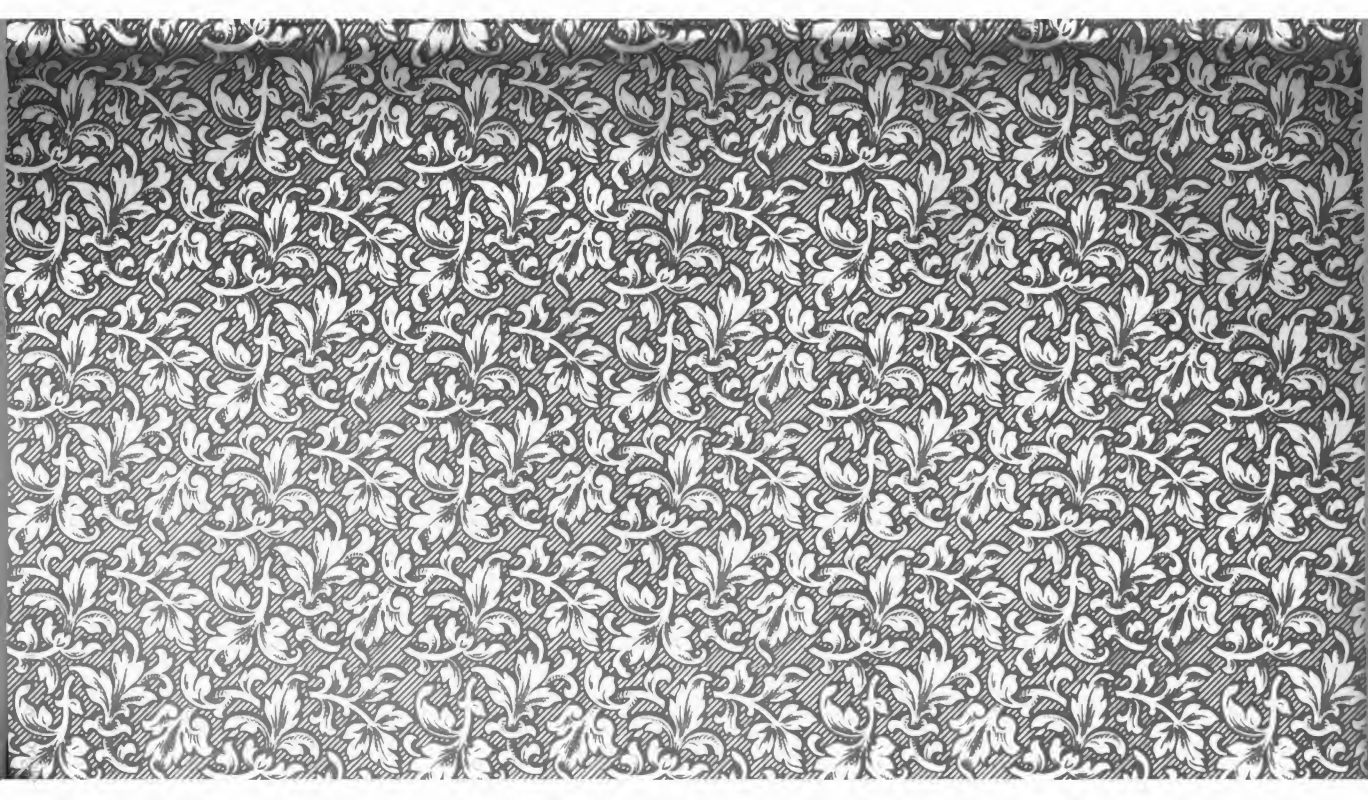
WÜRTTEMBERGISCHES ARCHIV FÜR RECHT UND RECHTSVERWALTUNG, MIT...

Digitized by Google

HARVARD LAW LIBRARY.

Received March 7, 1905.



Württembergisches Archiv

für

Recht und Rechtsverwaltung

mit Einschluß der Administrativ-Justiz.

Herausgegeben

von

Dr. F. Ph. F. v. Kübel

und

Dr. E. O. C. v. Sarwey.

Zwanzigster Band.

Stuttgart 1880.

Druck und Verlag der Stuttgarter Buchdruckerei-Gesellschaft.
(Früher Chr. Fr. Cotta's Erben).

In Kommission bei **H. Lindemann.**

Digitized by Google

Rec. March 7, 1905

Digitized by Google

Mit dem 21. Bande geht der Verlag und Druck des Württembergischen Archivs für Recht und Rechtsverwaltung mit Einschluß der Administrativ-Justiz herausgegeben von Dr. F. Ph. F. von Kübel in Berlin und Dr. E. O. C. von Sarwey in Stuttgart mit sämmtlichen Vorräthen der früheren Jahrgänge auf den Unterzeichneten über.

In den Verhältnissen der Redaktion wird hiedurch nichts geändert. Ebenso bleibt die Aufgabe, welche sich das Archiv gestellt hat, unverändert.

Dasselbe erscheint auch fortan in zwanglosen Heften, jährlich ein Band von ca. 30 Bogen und wird, wie bisher, vorzüglich das materielle bürgerliche Recht mit besonderer Berücksichtigung der württembergischen Rechtsprechung und die Verwaltungsrechtspflege behandeln; außerdem wichtige Erscheinungen der Gesetzgebung und Literatur in dem deutschen und württembergischen Rechtsleben zur Anzeige bringen und besprechen.

Die Verlagshandlung wird keine Mühe scheuen, in der äußeren Ausstattung der Zeitschrift den Anforderungen der Gegenwart gerecht zu werden und hofft, daß das Wohlwollen und die Theilnahme, welche dem Archiv bis zum Erscheinen des zwanzigsten Bandes zu Theil wurden, demselben auch nach der Veränderung der Verlagsverhältnisse erhalten bleibe.

Etwaige Beiträge für das Archiv wird gebeten, wie bisher, an die Redaktion des Württembergischen Archivs, d. Z. unter der Adresse des Herrn Staatsraths Dr. von Sarwey in Stuttgart, oder an die unterzeichnete Verlagshandlung einsenden zu wollen.

Tübingen, den 31. Januar 1880.

Hochachtungsvoll

Franz Fues,
Verlagsbuchhandlung.

Digitized by Google

Digitized by Google

Inhaltsübersicht

des zwanzigsten Bandes.

Seite

Abhandlungen.

Die Prozeßfähigkeit der Ehefrau. Von Herrn Kreisrichter G. Pfizer 1

Zur Auslegung des Art. 6 des Gesetzes vom 6. Mai 1852, betreffend die Einführung einer kürzeren Frist für gewisse Forderungen. Von Herrn Kreisgerichtsrath Hegler . . 30

Zur Frage über das Recht an den Stockwerken eines Hauses. Von Herrn Rechtsanwalt O. Hahn in Reutlingen . . . 163

Fragmente.

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Obertribunals in Civilsachen. Von Herrn Obertribunalrath v. Streich . . 178

1. Rechtliche Wirkung der Lebensversicherungsverträge zu Gunsten Dritter, bei Lebzeiten des Versicherten . . . 178
2. Verpfändung von Biervorräthen 180
3. Zusicherung von Geld und Geldeswerth bei Versteigerungen von Liegenschaften 183
4. Wirkungen des Verzichts auf das Neurecht bei Versteigerungen von Grundstücken mit wenigstens 10 Morgen Meßgehalt 185
5. Inwiefern kann die Pflicht zur Ausstattung eines Kindes durch Einräumung von Nutznießungsrechten erfüllt werden 187
6. Alimentation einer getrennt lebenden Ehefrau, welcher ein Theil des Beibringens zu eigener Verwaltung vorbehalten wurde 190
7. Vermächtnisse jährlicher Renten; deren Verfall, wenn ein Leistungstag festgesetzt ist 191

Anzeige- und Steuerpflicht des „thatsächlichen Inhabers" eines Hundes. Mitgetheilt von Herrn Rechtsanwalt Feyerabend in Rottweil a. N. 194

Digitized by Google

Seite

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs. Von Herrn Staatsminister v. Geßler.

Fortsetzung der Bd. XIX. S. 365 u. f. begonnenen Mittheilungen.

f. Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege.

1) Stadtgemeinde Stuttgart, Klägerin, Berufungsklägerin gegen verschiedene Hausbesitzer, Beklagte, Berufungsbeklagte. Art. 15 der Bauordnung, Art. 10 Ziff. 7 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes 37

2) Verwaltungsaktuar S. in F., Rekurrent gegen Gemeinde F., Rekursin. Abnahme der Verwaltungsaktuars-Geschäfte der Gemeinde F. betreffend 41

6) Bescheid vom 18. Sept. 1878. Staatsforstverwaltung gegen Gemeinde W., O.A. N., Gemeindeschadensumlage. Neues Vorbringen 55

g. Prozessualisches 55

Dritte Folge.

I. Art. 10 Ziff. 2 u. 3. Unterstützungswohnsitz.

1) Ortsarmenverband Neunheim, O.A. Ellwangen, gegen Ortsarmenverband Erpfenthal desselben Oberamts. Erkenntniß vom 2. Oktober 1878. §. 64 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz 198

2) Ortsarmenverband Siebersbach, O.A. Backnang, gegen Ortsarmenverband Berrenberg, O.A. Oehringen. Erkenntniß vom 16. Okt. 1878. Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes 200

3) Ortsarmenverband Streich, O.A. Schorndorf, gegen Ortsarmenverband Kottweil desselben Oberamts. Erkenntniß vom 6. Nov. 1878. Antrag auf Uebernahme. Oeffentliche Armenunterstützung 202

4) Ortsarmenverband Stuttgart gegen Ortsarmenverband Eßlingen. Erkenntniß vom 28. Nov. 1878. Kosten für einen Selbstmörder 204

5) Ortsarmenverband Hielben, O.A. Urach, gegen Ortsarmenverband Murrhard, O.A. Backnang. Erkenntniß vom 23. Nov. 1878. Klage gegen den vorläufig verpflichteten Armenverband auf Grund der vorher schon dort eingetretenen Nothwendigkeit des Eintritts der öffentlichen Unterstützung 205

6) Ortsarmenverband Ruith, Großherzogthum Baden, gegen Ortsarmenverband Knittlingen, Oberamt Maulbronn. Urtheil vom 30. Nov. 1878. Behauptete Geisteskrankheit als Hinderniß der Erwerbung des Unterstützungs-

Digitized by Google

Seite

wohnsitzes 207

7) Ortsarmenverband Gmünd gegen Ortsarmenverband Alfdorf, O.A. Welzheim. Urtheil vom 4. Dez. 1878. Zeitweilige Abwesenheit des Schäfers auf der Weide hindert die Vollendung der zweijährigen Frist für die Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes nicht . . . 213

8) Ortsarmenverband Herlazhofen, O.A. Leutkirch, Kläger gegen Ortsarmenverband Tettnang, Beklagter. Urtheil vom 18. Dez. 1878. Zulässigkeit der Klage gegen den nur zu vorläufiger Unterstützung verpflichteten Armenverband (s. o. Ziff. 5). 214

9) Ortsarmenverband Stuttgart, Kläger gegen Ortsarmenverband Welzheim, Beklagter. Urtheil vom 23. Dez. 1878. Die uneheliche Tochter erwirbt den accessorischen Unterstützungswohnsitz der Mutter nicht, welchen die letztere durch die Heirath mit einem Andern als ihrem natürlichen Vater erlangt 218

10) Ortsarmenverband Wolfach, Großherzogthum Baden, Kläger gegen Ortsarmenverband Reutlingen, Beklagter. Urtheil vom 22. Januar 1879. Dieselbe Frage . . . 225

11) Ortsarmenverband Mannheim, Großherzogthum Baden, Kläger gegen Ortsarmenverband Möckmühl, Oberamt Neckarsulm, Beklagter. Bescheid vom 10. März 1879. Art. 26 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege 226

12) Ortsarmenverband Löwenstein, O.A. Weinsberg, Kläger gegen Ortsarmenverband Heilbronn, Beklagter. Urtheil vom 7. Mai 1879. Zweijähriger ununterbrochener Aufenthalt 227

13) Bezirksspitalverwaltung Mosbach, Großherzogthum Baden, Kläger gegen Ortsarmenverband Gundelsheim, O.A. Neckarsulm, Beklagter. Urtheil vom 11. Juni 1879. Nach dem Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz haben die Spruchbehörden nur über Ansprüche der Armenverbände unter einander zu entscheiden (vgl. jedoch Art. 4 des württ. Ausführungsgesetzes) 228

14) Ortsarmenverband Reutlingen, Kläger gegen Ortsarmenverband Neuenstein, O.A. Oehringen, Beklagter. Urtheil vom 18. Juni 1879. Erfordernisse einer Einigung im Sinn des §. 55 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz 230

15) Ortsarmenverband Biberach, Kläger gegen Landarmenverband Riedlingen, Beklagter. Urtheil vom 18. Juni 1879. Klage gegen den vorläufig verpflichteten Armen-

Digitized by Google

Seite

verband. Unbefugtes Abschieben 239

16) Ortsarmenverband Neckarweihingen, Kläger gegen Ortsarmenverband Oßweil, Beklagter, beide O.A. Ludwigsburg. Urtheil vom 10. Juli 1879. Einfluß der Geisteskrankheit auf den Erwerb des Unterstützungswohnsitzes (§. 12 des Reichsgef.) 242

17) Ortsarmenverband Balingen, Kläger, gegen Landarmenverband Münsingen, Beklagter. Urtheil vom 3. Sept. 1879. Beendigung der vorläufigen Fürsorge und Wirkung ungegründeter Beendigung 247

18) Ortsarmenverband Oberlungwitz (Königreich Sachsen, Kläger) gegen Ortsarmenverband Biberach, Beklagter. Urtheil vom 3. Sept. 1879. Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes 262

19) Ortsarmenverband Mannheim, Kläger gegen Ortsarmenverband Wolfschlugen, O.A. Nürtingen, Beklagter. Urtheil vom 10. Sept. 1879. In dem Verlangen der Heimkehr des Unterstützungsbedürftigen liegt nicht ohne Weiteres das Verlangen seiner Ueberführung im Sinn des §. 32 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz 265

II. Fälle des Art. 10 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes Ziff. 5 (bürgerliche Nutzungen). Gemeindepflegers Müller Wittwe von Plüderhausen, Klägerin, gegen die Gemeinde daselbst, Beklagte. Urtheil vom 23. April 1879. Art. 45 des Bürgerrechtsgesetzes. Leben im Ort. Der Gemeinde steht nicht zu, über das Gesetz hinausgehende Erfordernisse für den Eintritt in das Aktivbürgerrecht aufzustellen 271

III. Art. 10 Ziff. 7. Gemeindeabgaben. 1) Standesherrschaft Thurn und Taxis, Klägerin, gegen Gemeinde Demmingen, O.A. Neresheim, Beklagte. Urtheil vom 23. Okt. 1878. Nichtverbindlichkeit der Standesherrschaft zum Beitrag für kirchliche Umlagen 278

2) Gemeinde Zazenhausen, O.A. Cannstatt, Kläger, gegen die K. Hofdomänekammer, Beklagte. Urtheil vom 23. Okt. 1878. Beiträge zu Kirchenkosten betreffend 282

3) Stadtgemeinde Stuttgart, Klägerin, gegen die Gebäudebrandversicherungsanstalt, Beklagte. Urtheil vom 30. Nov. 1878. Gebäudesteuer. Exceptio rei judicatae. Charakter der Gebäudebrandversicherungsanstalt 284

4) Staatsforstverwaltung, Klägerin, gegen Gemeinde Sulzbach, O.A. Gaildorf, Beklagte. Bescheid vom 8. Jan.

Digitized by Google

Seite

1879. Steuerrückforderung. Unbestimmtheit des Erkenntnisses. Rekursfristen 294

5) Stadt Weingarten, Klägerin, gegen Schenkwirth Gallatin von da, Beklagten. Urtheil vom 26. Februar 1879 297

6) Stadt Ravensburg, Klägerin, gegen Bierbrauer Junginger von da, Beklagten. Urtheil vom 25. Juni 1879 297

7) Gemeinde Deubach, Klägerin, gegen die freiherrlich von Zobel'sche Gutsherrschaft als Inhaberin der Parzelle Sailtheim, Beklagte. Urtheil vom 11. Mai 1879. Verbindlichkeit zur Theilnahme an Kirchenbaukosten als Gemeindelast 298

IV. Fall des Art. 10 Ziff. 17 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege. Stiftungs- und Kirchengemeinderath von Vorstadt Jsny, Kläger, gegen die Katholiken der Stadt Jsny, Beklagte. Urtheil vom 21. März 1879. Wirkung der vorläufigen Zuweisung zur Pastoration auf die Verbindlichkeit zur Theilnahme an den Kirchenkosten 310

V. Fälle des Art. 10 Ziff. 20 21. Wegbausachen. 1) Harthausen, O.A. Stuttgart, Klägerin, gegen Grözingen und Wolfschlugen, O.A. Nürtingen, Beklagte. Urtheil vom 30. Okt. 1878. Eigenschaft eines Wegs. Merkmale eines Nachbarschaftswegs 331

2) Gräflich von Bissingen'sche Gutsherrschaft, Klägerin, gegen Gemeinde Schramberg, O.A. Oberndorf, Beklagte. Urtheil vom 8. Jan. 1879. Wirkung eines Vergleichs. Zuständigkeit 335

3) Fabrikanten Link und Müller in Stuttgart, Kläger, gegen die Gemeinde Zwiefaltendorf, O.A. Riedlingen, Bekl. Urtheil vom 19. Februar 1879. Haftung der Gemeinde für eine Verdienstforderung ohne Bestellung der Gemeinde. Zuständigkeit 344

4) Dietrich von Lauterbad und Genossen, Kläger, gegen die Stadtgemeinde Freudenstadt, Beklagte. Urtheil vom 23. April 1879. Behauptete privatrechtliche Verbindlichkeit 351

5) Gesammtgemeinde Eberhardzell, Klägerin, gegen Theilgemeinde Dietenwangen, Beklagte. Urtheil vom 16. Juli 1879. Verhältniß der Theilgemeinde zu einer von der Gesammtgemeinde beschlossenen Korrektion 359

VI. Fälle des Art. 10 Ziff. 23. Weidesachen. 1) Die politischen Gemeinden mehrerer schafweidepflichtigen Orte des Oberamts Mergentheim gegen die Gutsbesitzer. Be-

Digitized by Google

Seite

scheid vom 27. Okt. 1877 bis 23. Dez. 1878. Ausübung einer abgelösten Weideberechtigung durch die Grundbesitzer. Verwaltungs- oder Verwaltungsrechtssache? . . 362

2) J. Wittlinger von Weiler, O.A. Geislingen, Kläger, gegen Gemeinde Weiler, Beklagte. Urtheil vom 21. März 1879. Ausscheidung von Privatbesitz aus der Gemeindeweide. Einfluß des Pferchrechts Dritter 365

3) Oberamtsarzt Dr. Camerer von Riedlingen und Genossen, Kläger, gegen die Gemeinde Langenau, O.A. Ulm, Bekl. Urtheil vom 30. August 1879. Prozeßkostenersatz bei dem Stattgeben auf einen Antrag der Ausscheidung der Gemeindeweide 378

VII. Die Benützung öffentlicher Gewässer (Artikel 10 Ziff. 24). Schreyer von Schreyershof, O.A. Marbach, Kläger, gegen Johannes Abele und Genossen von da, Beklagte. Urtheil vom 16. April 1879. Umfang und Bedeutung eines Fährerechts gegenüber der Benützung eigener Nachen 381

VIII. Gesetz über die Ausübung der Jagd vom 27. Okt. 1855. Art. 10 Ziff. 25. Staatsforstverwaltung, Klägerin, gegen die Gemeinde Schönebürg, O.A. Laupheim, Bekl. Urtheil vom 29. Januar 1879. Zusammenhängender Grundbesitz von mindestens 50 Morgen 389

IX. Verletzung eines Erfindungspatents (Art. 10 Ziff. 26). 1) Alexander Geiger von Stuttgart, Kläger, gegen Eugen Ils von Ulm, Beklagter. Urtheil vom 3. Sept. 1879. Was war Gegenstand des Patents, was nicht? . . . 391

X. Beschwerdefälle des Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege. 1) Rekurs des Lokalstiftungsraths in Molpertshaus, O.A. Waldsee. Urtheil vom 21. Okt. 1878. Anspruch der Filialisten auf die Theilnahme an dem Vermögen der Mutterkirche. Verneinung des Anspruchs 394

2) Lisette R. und Marie B. von Reutlingen. Urtheil vom 13. Nov. 1878. Unstatthaftigkeit eines Accisean-satzes von einem Uebergabevertrag, der weder Kauf noch Tausch ist 411

3) Stadtgemeinde Stuttgart gegen Stuttgarter Bank. Urtheil vom 14. Mai 1879. Art. 15 der Bauordnung und §. 3 des Stuttgarter Ortsbaustatuts. (cf. Archiv Band XX. S. 37 ff.) 413

4) Beschwerde der K. Hofdomänenkammer wegen ihrer Beitragspflicht zu den Kirchenkosten von Zazenhausen.

Digitized by Google

Seite

Urtheil vom 28. Mai 1879, (vgl. oben Urtheil vom 23. Oktober 1879, Abth. III. Ziff. 2). Beschwerde gegen die Genehmigung des die Uebernahme verfügenden Beschlusses der Gemeindekollegien 418

5) Küfer Friedrich Schauperts Wittwe in Stuttgart. Urtheil vom 21. Juni 1879. Baufache. Versagte Ueberbauung eines Hausabstands 419

6) Beschwerde der Ehefrau des Majors B. von St. Urtheil vom 21. Juli 1879. Beschwerde gegen eine Exekutionsverfügung wegen Forderung einer badischen Erbschaftssteuer 423

7) Beschwerde des Rechtsanwalts St. in H. Urtheil vom 6. August 1879. Gestattung eines 4. Gasometers in Nähe eines Bauplatzes des Beschwerdeführers . . . 427

Gesetzgebung.

Die Württembergischen Ausführungsgesetze zu den Reichsjustizgesetzen 59

Literarische Mittheilungen.

Encyclopädie des Wechselrechts der europäischen und außereuropäischen Länder auf Grundlage des Gemeinen Deutschen Rechts. Alphabetisches Handbuch für den Juristen und Kaufmann. Von Dr. Oskar Wächter. Stuttgart, Verlag von J. Maier, 1879 430

Die Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen. In Verbindung mit Prof. Dr. Endemann, Prof. Dr. von Holtzendorff, Reichsoberhandelsgerichtsrath Dr. Puchelt, Generalstaatsanwalt v. Schwarze u. A., herausgegeben von Dr. Ernst Bezold. Erster Theil. Bürgerliches Recht, Bd. 1, enthaltend die Reichsgesetze über vertragsmäßige Zeichen, Schuldhaftaufhebung und Arbeits- oder Dienstlohnsbeschlagnahme, erläutert von Dr. Ernst Bezold, K. bayr. Bezirksgerichtsrath a. D. und Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung, erläutert von Dr. Hermann v. Sicherer, ordentl. Prof. in München. Erlangen. Palm und Enke, 1879 433

Der Prozeßgang und die Neuerungen nach der Civilprozeßordnung für das deutsche Reich. Von Kreisgerichtsdirektor M. Delius, Aufl. 3. Berlin, Verlag von H. Hempel, 1878 437

Digitized by Google

Seite

Die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1875 und die Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879. Handausgabe mit Erläuterungen auf Grund der amtlichen Materialien von Kreisgerichtsrath A. Hegler, Druck und Verlag von W. Kohlhammer, Stuttgart, 1879 438

Ueber den Einfluß neuer Gesetze auf die zur Zeit ihrer Emanation bestehenden Rechtsverhältnisse (rückwirkende Kraft des Gesetzes) nach römischem und preußischem Rechte von Appellationsgerichtsrath V. Rintelen, Breslau, Verlag von Maruschke und Berendt, 1877 439

Leitfaden für die Württembergischen Gemeindebehörden bei Anwendung der neuen Reichs- und Landesjustizgesetze, zugleich Rathgeber für das rechtsuchende Publikum bei Verfolgung unbestrittener Ansprüche mit Formularien, einem Gebührenregulativ und genauem Sachregister von E. Beutter und K. Nicolai, Mitgliedern der Justizgesetzgebungs-Kommission der Kammer der Abgeordneten. Lief. 1 u. 2, 1879 445

Die Württembergischen Gesetze vom 18. August 1879. I. Zur Ausführung der Reichscivilprozeßordnung, II. betr. die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen, III. betr. die Zwangsvollstreckung wegen öffentlichrechtlicher Ansprüche, IV. betr. die Kraftloserklärung von Urkunden, V. betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine mit einem Anhang, enthaltend den Textabdruck des Gesetzes vom 18. August 1879 zur Reichs-Konkursordnung. Handausgabe mit Erläuterungen auf Grund der amtlichen Materialien, von Kreisgerichtsrath A. Hegler, Stuttgart, Verlag von W. Kohlhammer, 1879 448

Die Justizgesetze des deutschen Reichs in ihrer Anwendung für Württemberg. Handausgabe in zwei Bänden, zusammengestellt von Schmidlin, Oberlandesgerichtssekretär. Bd. 1. Reichsstrafprozeßordnung. Bd. 2. Reichscivil- und Konkursprozeßordnung. Stuttgart, Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung, 1879 449

Digitized by Google

Inhaltsübersicht.

Seite

I. Abhandlungen, Rechtsfälle und Gutachten.

Die Prozeßfähigkeit der Ehefrau. Von Herrn Kreisrichter G. Pfizer 1

Zur Auslegung des Art. 6 des Gesetzes vom 6. Mai 1852, betreffend die Einführung einer kürzeren Frist für gewisse Forderungen. Von Herrn Kreisgerichtsrath Hegler . . 30

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs. Von Herrn Staatsminister v. Geßler. (Fortsetzung der Bd. XIX. S. 365 u. f. begonnenen Mittheilungen.) f. Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege. 1) Stadtgemeinde Stuttgart, Klägerin, Berufungsklägerin gegen verschiedene Hausbesitzer, Beklagte, Berufungsbeklagte. Art. 15 der Bauordnung, Art. 10 Ziff. 7 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes 37

2) Verwaltungsaktuar S. in F., Rekurrent gegen Gemeinde F., Rekursin. Abnahme der Verwaltungsaktuars-Geschäfte der Gemeinde F. betreffend 41

6) Bescheid vom 18. Sept. 1878. Staatsforstverwaltung gegen Gemeinde W., O.A. N., Gemeindeschadensumlage. Neues Vorbringen 55

g) Prozessualisches 55

Die Württembergischen Ausführungsgesetze zu den Reichsjustizgesetzen 59

Digitized by Google

Digitized by Google

I.

Abhandlungen, Rechtsfälle und Gutachten.

Die Prozeßfähigkeit der Ehefrau.

Von Herrn Kreisrichter G. Pfizer.

Ueber die Prozeßfähigkeit der Ehefrau enthält die württembergische Civilprozeßordnung vom 3. April 1868 keine ausdrückliche Bestimmung; Art. 79 sagt nur: „die persönliche Fähigkeit der Parteien vor Gericht zu handeln . . . . ist nach dem bürgerlichen Recht zu beurtheilen." Dagegen wird der Ehefrau die Prozeßfähigkeit vom Landrecht I., 18 §. 2 entschieden abgesprochen; keine Ehefrau soll ohne ihres Ehemanns Wissen und Willen klagen oder antworten, sondern ihr Ehemann „als ihr rechter Kriegsvogt" soll solches thun; nur wenn sie vorbehaltenes Gut hat, mag sie auch ohne Wissen und Willen ihres Ehemanns „mit dem Ihren oder um das Ihre sich rechtlich einlassen," es soll ihr aber in diesem Fall ein Kriegsvogt zugeordnet werden. — Als der Grund, warum die Ehefrau für ihr Sondergut, soweit es nicht vorbehaltenes Gut ist, nicht prozessiren kann oder darf, ist hier nicht das Verwaltungsrecht des Manns, sondern die Nothwendigkeit hervorgehoben, daß die Frau einen Kriegsvogt habe; ihr rechter Kriegsvogt in solchen Prozessen ist aber allerdings der Ehemann eben wegen seines Verwaltungsrechts. — Das Pfandentwicklungsgesetz hat die Geschlechtsvormundschaft und die Kriegsvogtei aufgehoben, das Verwaltungsrecht des Ehemanns aber bestehen lassen und (in Art. 4 Abs. 2) bestimmt: „Soweit diese Verwaltungsrechte des Ehemanns sich erstrecken, kann eine verheirathete Frau ohne dessen Beistimmung in Beziehung

Digitized by Google

auf ihr Vermögen keine vertragsmäßige Verbindlichkeit giltig übernehmen." — Darüber, wie weit diese Verwaltungsrechte sich erstrecken, enthält eine Bestimmung nur die Parenthese in L.R. III., 7. §. 3: „(ohngeachtet das Weib von dem Ihrigen ohne Vorwissen und Bewilligung ihres Manns, als dem die Administration und Verwaltung darin gebührt, etwas zu veräußern und hinzugeben nicht mächtig)."

Zu Folge dieser Bestimmungen wird allgemein angenommen, es seien Veräußerungen (im weiteren Sinn) und auf Veräußerung gerichtete Verträge, welche eine Ehefrau in Bezug auf ihr nicht vorbehaltenes Vermögen vornimmt und abschließt, ungiltig und zwar so, daß auch die Frau selbst die Nichtigkeit derselben geltend machen könne. Andere vertragsmäßige Verpflichtungen sind nach Wächter[1] giltig und ist nur die Exekution während der Dauer des ehemännlichen Verwaltungsrechts sistirt; wogegen das Obertribunal[2] ausgesprochen hat, daß die Ehefrau auch durch einen solchen Vertrag sich selbst so wenig wie ihren Ehemann rechtsgiltig verpflichte; von Harpprecht (def. S. 203, Anm.) wird dieser Satz damit begründet, daß durch das Pfandentwicklungsgesetz zwar die Geschlechtsvormundschaft, nicht aber auch die eheliche Vormundschaft des Manns aufgehoben sei; letztere beruhe nicht auf der Voraussetzung der Unfähigkeit der Frau zur Vermögensverwaltung, sondern auf dem der öffentlichen Ordnung angehörigen Grundsatz, daß während der Ehe die Frau in den gemeinsamen Interessen der Familie der Autorität des Manns unterworfen sei, ohne welche Frieden und Glück in den Familien nicht bestehen könnten. — In eben diesem Umfang wird denn auch von Berner-Schäfer (das Verfahren in bürgerl. Streitsachen, S. 97) unter Berufung auf die oben angeführte Landrechtsstelle I.,

---

[1] Sarwey, Monatschrift Bd. 5 S. 419 folg.

[2] Seuffert, Archiv Bd. 3 S. 179.

Digitized by Google

18 §. 2, für das geltende Recht die Prozeßfähigkeit der Ehefrau verneint, und die württ. Gerichte haben sich dieser Ansicht seither angeschlossen, sofern, wenn eine Ehefrau klagt oder verklagt wird, regelmäßig von Amtswegen die Zustimmung des Ehemanns zur Prozeßführung gefordert wird.

Dieser seitherige Rechtszustand wird nun wesentlich geändert durch die Bestimmungen der Reichscivilprozeßordnung:

§. 50. „Die Fähigkeit einer Partei vor Gericht zu „stehen . . . bestimmt sich nach den Vorschriften des bürger„lichen Rechts, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen „abweichende Bestimmungen enthalten.

§. 51. „Eine Person ist insoweit prozeßfähig, als „sie sich durch Verträge verpflichten kann.

„Die Prozeßfähigkeit einer großjährigen Person wird „dadurch, daß sie unter väterlicher Gewalt steht, die Pro„zeßfähigkeit einer Frau dadurch, daß sie Ehefrau ist, nicht „beschränkt."

Es fragt sich: 1) Ist nach den Bestimmungen der R.C.P.O. die Ehefrau unbeschränkt prozeßfähig? wenn ja: 2) welche Bedeutung hat diese Prozeßfähigkeit für das materielle württ. Recht?

Aus dem Wortlaut des Gesetzes folgt nicht mit absoluter Nothwendigkeit die Bejahung der ersteren Frage, man könnte versucht sein die angeführten Bestimmungen dahin auszulegen: „Der Umstand allein, daß eine Frau Ehefrau ist, macht sie nicht prozeßunfähig; vielmehr ist auch die Ehefrau prozeßfähig, soweit sie sich durch Verträge verpflichten kann; in wie weit sie sich verpflichten kann, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen (Reichs- und Partikular-) Rechts." — Bei dieser Auslegung, wonach der zweite Absatz des §. 51 nur eine Erläuterung oder spezielle Anwendung des ersten Absatzes und des §. 50 wäre, würde das württ. (Prozeß- und materielle) Recht in nichts geändert, es bestände aber auch

Digitized by Google

die Controverse zwischen Wächter und dem Obertribunal nach wie vor. Allein diese Auslegung, der schon das Bedenken entgegensteht, daß danach in den zweiten Absatz des §. 51 etwas hineingetragen wird, was nicht darin steht, nämlich die Worte „an sich" (nicht beschränkt), ist, wie die Motive ergeben, unstatthaft. — Die Motive stellen an ihre Spitze den Satz:

„Die Prozeßfähigkeit ist ein Ausfluß der Handlungs-
„und (?) Dispositionsfähigkeit; wer handlungs- und dis-
„positionsfähig ist, bestimmt das bürgerliche Recht. Die
„Vorschriften desselben ergeben daher, wer als prozeßfähig
„betrachtet werden muß. Der Entwurf anerkennt in §. 50,
„daß rücksichtlich der Prozeßfähigkeit das bürgerliche Recht
„maßgebend sei, allein an diesem Grundsatz konnte
„nur insoweit festgehalten werden, als nicht
„wichtige Interessen des Rechtsverkehrs zur
„Herbeiführung der Rechtseinheit in Deutsch-
„land Ausnahmebestimmungen erfordern."

Als eine solche Ausnahme bezeichnen die Motive die Bestimmung des §. 51 Abs. 2 über die Prozeßfähigkeit der Ehefrau; es wird zunächst der bisherige Rechtszustand erwähnt, wonach die gemeinrechtliche Handlungs- und Prozeßfähigkeit der Ehefrau partikularrechtlich Beschränkungen erleide, die sich „auf die dem Ehemann an dem Vermögen der Ehefrau, sowie an dem gemeinschaftlichen Vermögen zustehenden Rechte" gründe; als Beispiel wird das sächsische Civilgesetzbuch angeführt, welches — von einzelnen Ausnahmen abgesehen — zu allen Rechtsgeschäften der Ehefrau mit Dritten, durch welche sie nicht lediglich erwirbt, die Einwilligung des Ehemanns fordere und Rechtsgeschäfte, die ohne diese Einwilligung eingegangen seien, für nichtig erkläre. „Aus dieser Beschränkung" — sagen sodann die Motive wörtlich — „zieht der sächsische
„Entwurf [einer Pr.O.] zutreffend die Folgerung, daß die
„Ehefrau in den Fällen, in denen sie sich nicht selbständig
„ohne Einwilligung des Ehemanns verpflichten kann, auch

Digitized by Google

„nicht prozeßfähig ist.“ Weiter wird sodann ausgeführt, wie sich nach und nach das Bedürfniß nach prozessualer Selbständigkeit der Ehefrau geltend gemacht habe und gesagt:

„Der §. 51 Abs. 2 wird hinsichtlich des großjährigen „Hauskinds und der Ehefrau von dem Gedanken beherrscht, „daß beiderlei Personen an sich handlungsfähig sind und „nur in ihrer Verfügungsbefugniß durch die Rechte des „Inhabers der väterlichen Gewalt, bezw. des Ehe„manns beschränkt werden. Diese Beschränkungen der „Verfügungsbefugniß werden durch die Ertheilung der „vollen Prozeßfähigkeit nicht beeinträchtigt. Denn dem „Hausvater oder dem Ehemann gegenüber hängt die Gil„tigkeit und Wirksamkeit der ohne ihre Zuziehung zum „Prozeß erstrittenen Judikate davon ab, inwiefern ihnen „nach dem zur Anwendung kommenden Civilrecht in Be„zug auf den Gegenstand der Entscheidung Rechte zustehen, „welche die Dispositionsbefugnisse des Hauskinds, bezw. „der Ehefrau beschränken oder aufheben. Ebensowenig „braucht sich der Hausvater oder Ehemann aus Judikaten, „welche ohne seine Zuziehung erlassen sind, eine Zwangs„vollstreckung in dasjenige Vermögen des Hauskinds oder „der Ehefrau gefallen zu lassen, welches in Folge der ihm „zustehenden Rechte der Disposition der Schuldner ent„zogen ist. Nichtsdestoweniger werden die Entscheidungen „gegen das im Prozeß stehende Hauskind, bezw. die Ehe„frau rechtskräftig. Durch diese Vorschriften werden die „Beschränkungen des Verfügungsrechts in das Gebiet der „Sachlegitimation verwiesen, und es ist dieß durchaus an„gemessen, weil die beschränkenden Rechte dem materiellen „Recht angehören. Eine Vervielfältigung der Prozesse in „Folge dieser neuen Vorschriften aber ist nicht zu besorgen, „weil die Institute der Intervention und Streitverkündig„ung die Möglichkeit gewähren, den Hausvater, bezw. den „Ehemann an dem Prozeß zu betheiligen.“ — Am Schluß endlich stellen die Motive die nicht prozeßfähigen Rechtssubjekte zusammen und bezeichnen als solche:

Digitized by Google

„a) die physischen Personen, welche keinen Willen „haben, wie Kinder, Geisteskranke u. s. w.;

„b) die physischen Personen, welche willensfähig sind, „aber welche keine oder nur eine beschränkte Dispositions„befugniß haben (letzterenfalls mit der Maßgabe des §. 51 „Abs. 1). Zu dieser Kategorie gehören die minderjährigen „Hauskinder, die Verschwender, der minderjährige Eman„zipirte des franz. Rechts und alle Personen, welche aus „irgend einem Grund unter Vormundschaft — Tutel oder „Kuratel — stehen und nicht ohne Vormund, Kurator, „Beistand, Pfleger u. s. w. handeln können;

„c) die juristischen Personen . . ."

Hier sind in Ziff. b) die beschränkt prozeßfähigen Personen aufgeführt, darunter befindet sich die Ehefrau nicht, sie ist also, wie dieß auch die Kommentatoren (Struckmann, Siebenhaar, Sarwey) annehmen, unbeschränkt prozeßfähig.

Welchen Einfluß hat nun aber diese volle Prozeßfähigkeit der Ehefrau auf das materielle Recht? Ist von diesem durch den §. 51 der Pr.O. irgend etwas, eventuell was? geändert? — Aus dem Wortlaut des Gesetzes ist eine Antwort mit Sicherheit nicht zu entnehmen; denn ist dieser Wortlaut schon bezüglich der Prozeßfähigkeit nicht durchaus zweifellos, so ist er es noch viel weniger bezüglich der Handlungsfähigkeit der Frau im Allgemeinen, vielmehr fragt es sich auch hier, in welchem Verhältniß der zweite Absatz des §. 51 zum ersten steht, ob in demjenigen der Erläuterung oder aber in dem der Beschränkung. An und für sich — dieß wird Niemand leugnen können — sind zwei Auslegungen des §. 51 möglich, die eine:

„Prozeßfähig ist der Regel nach nur, wer nach gelten„dem, bürgerlichem Reichs- oder Partikular-Recht hand„lungsfähig, insbesondere fähig ist, sich durch Verträge zu „verpflichten; ausnahmsweise kann jedoch Jemand, der „nicht oder nicht vollständig handlungsfähig ist, völlig

Digitized by Google

„prozeßfähig sein, und eine solche Ausnahme findet statt „bei der Ehefrau, welche prozeßfähig ist, auch soweit sie „nach Partikularrecht nicht fähig ist, sich durch Verträge „zu verpflichten," —

die andere:

„Prozeßfähig ist, wer handlungsfähig, wer fähig ist „sich durch Verträge zu verpflichten; die letztere Fähigkeit „bestimmt sich nach den Vorschriften des geltenden bürger„lichen Rechts; soweit jedoch dieses Bestimmungen enthält, „welche die Handlungsfähigkeit einer Frau aus dem Grund „beschränken, weil sie Ehefrau ist, werden diese Bestimm„ungen abgeändert, es wird die Ehefrau für vollkommen „handlungsfähig und darum auch für prozeßfähig er„klärt."

Daß bei der letzteren Auslegung das materielle württembergische Recht sehr wesentlich geändert würde, ist einleuchtend.

Von den Kommentatoren berührt Struckmann die angeregte Frage gar nicht; Siebenhaar wirft sie auf, gibt aber eine sehr ungenügende Antwort; so richtig es ist, wenn er einleitend bemerkt:

„Für das praktische Leben ist es von großem Interesse, „sich die Gestaltungen dieses allgemeinen prozessualischen „Prinzips (wonach das in dem von der Ehefrau allein „geführten Prozeß ergangene Urtheil ihr gegenüber Rechts„kraft erlangt) im Verhältniß zu dem in dem einzelnen „deutschen Staat geltenden materiellen Civilrecht zur klaren „Anschauung zu bringen."

Sachlich führt er Folgendes aus:

Durch die Bestimmungen der R.C.P.O. werde zwar nicht das römische, wohl aber mehr oder weniger jedes andere Dotalsystem abgeändert; bei allgemeiner Gütergemeinschaft gestalte sich das Verhältniß überall so, wie wenn die Ehefrau vorbehaltenes Vermögen habe; nach dem sächs. bürgerl. Gesetzbuch (dessen dem württ. Recht, wie es von der Praxis aufgefaßt wird, ähnliche Bestimmung oben

Digitized by Google

angeführt wurde) sei zu unterscheiden zwischen den Fällen, wo die Ehefrau selbständig handeln könne, und denjenigen, wo der Beitritt des Ehemanns erfordert werde; allein wie es sich in den letzteren Fällen verhalte, wird nicht gesagt; „wenn nach der C.P.O. die volljährige Ehefrau unbedingt allein und selbständig klagen und verklagt werden kann mit der Wirkung, daß die Rechtskraft des erlassenen Urtheils ihr gegenüber gilt, dagegen den erworbenen Rechten des Ehemanns an ihrem Vermögen keinen Eintrag thut, so läßt sich schwer sagen, in wie weit hierin eine materielle Aenderung des sächsischen Dotalrechts liegt." Es wird nun (in engen Anschluß an die Worte der Motive) ausgeführt, in wie fern das Urtheil in einem solchen Prozeß den Mann nicht berühre und unter Anderm gesagt: „Nimmt man den Fall, wo die Ehefrau aus einem Rechtsgeschäft verklagt wird, zu welchem sie des Konsenses ihres Ehemanns bedurft hat, so setzt die condemnatoria voraus, daß die Einrede der Nichtigkeit nicht vorgeschützt oder in der Entscheidung nicht berücksichtigt worden ist." Am Schluß der Erörterung heißt es: „Die materielle Frage, ob durch die C.P.O. an dem sächsischen Dotalrecht in soweit etwas geändert werde, als die Ehefrau und deren Erben in derselben Weise verpflichtet werden, wie im Fall des §. 1640 (wenn die Frau vorbehaltenes Vermögen hat) gehört nicht hieher."

Auch Mandry[3] faßt sich über die Bedeutung des §. 51 sehr kurz: es werde durch denselben der Mangel der Prozeßfähigkeit, von den ehemännlichen Rechten jedoch allein die Befugniß beseitigt, statt der Ehefrau zu prozessiren, bezw. deren Prozeßführung von der ehemännlichen Zustimmung abhängig zu machen. Ueber die positiven Wirkungen des §. 51 auf die Handlungsfähigkeit der Ehefrau im Allgemeinen spricht er sich nicht aus.

Um so bestimmter geschieht dieß von Seiten Sar-

[3] Der civilrechtliche Inhalt der Rechtsgeschäfte S. 27 folg.

Digitized by Google

wey's[4], dessen Ansicht dahin geht: das Gesetz enthalte nur eine formell prozessualische Vorschrift, ohne irgend wie sonst einzugreifen; an den nach dem bürgerlichen, insbesondere dem württ. Recht — L.R. III. 7, §. 3 und Art. 4 des Pf.Entw.Ges. — bestehenden Beschränkungen der Verpflichtungs- und Verfügungsfähigkeit ändere die erweiterte Prozeßfähigkeit an sich nichts, das bestehende Recht wird nach Sarwey nur insofern geändert, als das ausschließliche Recht des Manns, in Sachen des seiner Verwaltung unterstehenden Vermögens der Frau zu prozessiren, in Wegfall kommt und als „das Urtheil, welches bisher wegen der Prozeßunfähigkeit der Frau von dieser selbst und dem Mann als nichtig hätte angefochten werden können, gegen die Frau rechtsgiltig und daher nach Auflösung der Ehe gegen sie vollstreckbar wird;" dagegen soll das in der Verwaltungsbefugniß des Manns enthaltene oder aus ihr folgende Recht der Prozeßführung durch ihn vom Gesetz „nach dessen Wortlaut und Absicht" nicht berührt werden, vielmehr, soweit das Verwaltungsrecht des Manns am Vermögen der Frau reicht, das Recht des Manns, Prozesse zu führen, mit demselben Recht der Frau konkurriren; hat die Frau eine außerhalb ihrer Verwaltungsbefugniß gelegene, bezw. das Verwaltungsrecht des Manns beeinträchtigende Handlung (Veräußerung u. dgl.) vorgenommen, so soll sie nach wie vor berechtigt sein, selbst deren Nichtigkeit geltend zu machen; wenn sie dagegen einen Prozeß mit dieser Wirkung geführt hat, so soll zwar die Anfechtbarkeit der rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung durch sie selbst —, andrerseits aber auch die Vollstreckbarkeit des Urtheils **durante matrimonio** „wegen des entgegenstehenden Nutznießungsrechts des Manns" ausgeschlossen sein, woraus weiter gefolgert wird, daß „trotz der allgemeinen Prozeßfähigkeit der Ehefrau der Kläger auch künftig nicht unter-

[4] Kommentar S. 105 folg.

Digitized by Google

lassen werde, den Ehemann jedenfalls mitzubelangen, obwohl der Richter dieß von Amtswegen nicht mehr aufgeben oder herbeiführen könne."

Es erhellt aus diesen Anführungen, daß eine Einigkeit der Schriftsteller über die Tragweite des §. 51 keineswegs besteht; Siebenhaar scheint weiter zu gehen als Mandry, dieser geht immer noch weiter als Sarwey. Da letzterer selbst erklärt, eine erschöpfende Erörterung des Einflusses des §. 51 Abs. 2 auf die Rechtsverhältnisse der Ehegatten und der Hauskinder in dem Kommentar nicht geben zu wollen, so wird eine eingehende Besprechung der Frage an diesem Ort nicht unzeitgemäß sein; wenigstens erscheint es für die Praxis wünschenswerth, wenn die unausbleiblichen Kontroversen schon vor dem Inkrafttreten des Gesetzes angeregt und soweit möglich zum Austrag gebracht werden.

Der Wortlaut des Gesetzes nöthigt in keiner Weise zu der Annahme, daß durch den §. 51 Abs. 2 am materiellen Recht etwas geändert werden solle; wenn der §. 50 sagt: „Die Fähigkeit einer Partei, vor Gericht zu stehen, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen enthalten," — so ist damit noch nicht gesagt, daß durch diese abweichenden Bestimmungen das bürgerliche Recht geändert werden solle, dem Wortlaut entspricht mindestens ebensogut die Auslegung: „Im Allgemeinen soll sich zwar die Prozeßfähigkeit nach dem bürgerlichen Recht bestimmen, in Ausnahmefällen soll jedoch auch Jemand prozeßfähig sein, der es nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts nicht wäre;" und in diesem Sinn bestimmt der Abs. 3 des §. 51:

„Die Vorschriften über die Geschlechtsvormundschaft „finden auf die Prozeßführung keine Anwendung;" hier läßt der Wortlaut des Gesetzes keinen Zweifel zu, daß die Geschlechtsvormundschaft und ihre Folgen, deren wichtigste die partielle Handlungsunfähigkeit der Frau ist, bestehen

Digitized by Google

bleiben und nur die eine Aenderung eintreten soll, daß die Frauensperson trotz der Geschlechtsvormundschaft allein klagen und verklagt werden kann.

Für die Absicht der Aenderung des bürgerlichen Rechts spricht der Wortlaut des Gesetzes nur insofern, als derselbe in keiner Weise andeutet, daß der ganz allgemein lautende Absatz 1 durch den Abs. 2 eine Modifikation erleiden solle; sollten, so kann man sagen, die partikularrechtlichen Beschränkungen der Verpflichtungsfähigkeit der Frau aufrecht erhalten bleiben, so mußte dieß durch eine entsprechende Verbindung der beiden ersten Absätze des §. 51 zur Anschauung gebracht werden: „Eine Person ist nur insoweit prozeßfähig, als sie sich durch Verträge verpflichten kann. Jedoch wird die Prozeßfähigkeit einer Frau dadurch, daß sie Ehefrau ist, nicht beschränkt.“ So, wie die beiden Absätze neben einander stehen, macht jeder Anspruch auf unbedingte Giltigkeit: gilt aber jeder unbedingt, so muß, da der Ehefrau volle Prozeßfähigkeit beigelegt wird, auch ihre volle Verpflichtungsfähigkeit anerkannt werden. — Allein diese dem Wortlaut des Gesetzes entnommene Beweisführung wird sehr abgeschwächt eben durch die Aufnahme des Abs. 3 in den §. 51: sowie durch diesen Abs. 3 die Prozeßfähigkeit einer (unter Geschlechtsvormundschaft stehenden) Person über ihre Verpflichtungsfähigkeit hinaus ausgedehnt wird, so kann auch der Absatz 2 die Prozeßfähigkeit der Ehefrau über ihre Verpflichtungsfähigkeit hinaus ausdehnen wollen. Immerhin bleibt die negative Bedeutung jener Argumentation bestehen: es erscheint nach dem Wortlaut des Gesetzes zweifelhaft, ob an der (partikularrechtlichen) Beschränkung der Verpflichtungsfähigkeit der Ehefrau etwas geändert werden soll; es ist daher nothwendig, sich nach andern Erkenntnißquellen für die Absicht des Gesetzes umzusehen; ergibt sich aus diesen, daß das Gesetz das materielle Recht ändern wollte, so ist dieses als geändert anzusehen, denn die Berechtigung, das materielle Partikularrecht zu

Digitized by Google

ändern, steht nach dem Reichsgesetz vom 20. Dez. 1873 außer Frage.

Die wichtigste jener Erkenntnißquellen sind die Motive zum Entwurf der Pr.O., und diese Quelle ist hier um so zuverlässiger, als der Entwurf in dieser Richtung unverändert zum Gesetz erhoben worden ist. Nach den Motiven aber erscheint die Ansicht, daß der §. 51 Abs. 2 nur eine formell prozessualische Vorschrift enthalte und das materielle Recht gänzlich unberührt lasse, erheblichen Bedenken ausgesetzt.

Mit ausdrücklichen Worten sagen freilich auch die Motive nicht, daß durch das Gesetz das materielle Recht geändert werden solle; wenn sie sagen: „Der Entwurf anerkennt in §. 50, daß rücksichtlich der Prozeßfähigkeit das bürgerliche Recht maßgebend sei, allein an diesem Grundsatz konnte nur soweit festgehalten werden, als nicht wichtige Interessen des Rechtsverkehrs zur Herbeiführung der Rechtseinheit in Deutschland Ausnahmebestimmungen erfordern," — so leidet dieser Satz ganz an derselben Zweideutigkeit, wie der §. 50 selbst: man weiß nicht, soll in gewissen Fällen die Prozeßfähigkeit abweichend von den Bestimmungen des Civilrechts, contra rationem juris normirt, oder soll durch die im Interesse der Rechtseinheit erforderlichen Ausnahmebestimmungen das bürgerliche Recht in soweit geändert werden. Daß aber Letzteres die Absicht des Gesetzes ist, scheint mir durch den übrigen Inhalt der Motive bewiesen zu werden.

Dieselben stellen an ihre Spitze den Satz: „Die Prozeßfähigkeit ist ein Ausfluß der Handlungs- und Dispositionsfähigkeit," und bemerken sodann bezüglich der Ehefrau:

„Die Ehefrau ist nach gemeinem Recht handlungs-
„fähig und demgemäß prozeßfähig. Eine Beschränkung
„ihrer Handlungsfähigkeit ist dagegen nicht nur in den-
„jenigen Rechtsgebieten gegeben, in denen noch die eheliche
„Vormundschaft des Ehemanns besteht, sondern auch regel-

Digitized by Google

„mäßig mit den eherechtlichen Güterordnungen verbunden; „in letzterer Beziehung ist sie auf die dem Ehemann an „dem Vermögen der Ehefrau sowie an dem gemeinschaft„lichen Vermögen zustehenden Rechte gegründet." Es wird nun die Gestaltung in verschiedenen Partikularrechten, insbesondere im sächsischen Recht (s. oben) angeführt und dann fortgefahren:

„Das Bedürfniß nach prozessualer Selbständigkeit der „Ehefrau hat sich zunächst im Gebiet des Handelsrechts „Geltung verschafft. Noch im Art. 215 des Code civil „ausdrücklich versagt, wurde die Prozeßfähigkeit in Han„delssachen der Handelsfrau im deutschen Handelsgesetzbuch „Art. 6 und 9 zugestanden und ebenso ertheilt der §. 11 „der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 der ver„heiratheten gleich der unverheiratheten Gewerbefrau in „Angelegenheiten ihres Gewerbs das Recht zum selbstän„digen Auftreten vor Gericht. Das hier befriedigte Be„dürfniß der Prozeßfähigkeit besteht in gleichem Maße in „den zahlreichen Fällen, in welchen sich Eheleute thatsächlich „trennen und die wirthschaftliche Gemeinschaft aufgeben," und nun folgt die schon oben mitgetheilte Darstellung des Verhältnisses, wie es sich nach dem Entwurf gestalten werde, der „die Beschränkungen des Verfügungsrechts in das Gebiet der Sachlegitimation verweise."

Ueberall behandeln die Motive die Prozeßfähigkeit der Ehefrau, soweit sie schon jetzt besteht, also im Gebiet des gemeinen Rechts und in den Fällen des Handels- und Gewerberechts, als eine Folge der Handlungsfähigkeit, ausdrücklich anerkennen sie als zutreffend die Folgerung des sächsischen Entwurfs, daß die Ehefrau in den Fällen, in denen sie sich nicht selbständig ohne Einwilligung des Ehemanns verpflichten kann, auch nicht prozeßfähig sei, und endlich sagen sie ausdrücklich: der §. 51 Abs. 2 werde hinsichtlich des großjährigen Hauskinds und der Ehefrau von dem Gedanken beherrscht, daß beide Personen an sich handlungsfähig und nur in ihrer Verfügungs-

Digitized by Google

befugniß durch die Rechte des Vaters oder Ehemanns beschränkt werden. Die Annahme, als ob das Gesetz die Prozeßfähigkeit der Ehefrau abweichend von ihrer Handlungsfähigkeit habe bestimmen wollen, erscheint mir hienach unstatthaft, vielmehr sollen die Bestimmung des gemeinen Rechts und die Bestimmung des Handelsrechts über Handlungs- und Prozeßfähigkeit der Ehefrau zu Reichs- und allgemeinem Recht erhoben —, die Beschränkungen des Verfügungsrechts der Ehefrau und die Rechte des Ehemanns am Vermögen der Frau und am gemeinschaftlichen Vermögen dagegen unberührt bleiben.

Hiemit aber ist von selbst eine nicht unwesentliche Aenderung des materiellen württembergischen Rechts gegeben; denn aus dem Verwaltungsrecht des Ehemanns und der hieraus folgenden Beschränkung der Dispositionsbefugniß der Ehefrau läßt sich ebensowenig die Nichtigkeit einer Handlung der Ehefrau folgern, wie diese Nichtigkeit vereinbar ist mit der Handlungsfähigkeit der Frau. Um diesen Satz zu begründen, ist es nothwendig, einerseits auf die Begriffe der Handlungsfähigkeit und der Dispositionsbefugniß und ihr Verhältniß zu einander, andererseits auf den Charakter des ehemännlichen Verwaltungsrechts näher einzugehen.

Neben den Begriffen Handlungsfähigkeit und Dispositions- oder Verfügungsbefugniß begegnen wir in den Motiven auch manchmal dem Ausdruck Dispositionsfähigkeit, indem die Motive die Prozeßfähigkeit als einen Ausfluß der „Handlungs- und Dispositionsfähigkeit" bezeichnen; daß sie den letztern Ausdruck nicht gleichbedeutend mit Dispositions-Befugniß gebrauchen wollen, kann wohl keinem Zweifel unterliegen, da sie anerkennen, daß die Dispositions-Befugniß der Ehefrau vielfach beschränkt sei und beschränkt bleiben soll, und trotzdem derselben volle Prozeßfähigkeit zuschreiben; unter Dispositionsfähigkeit kann daher nichts Anderes als eben Handlungsfähigkeit verstanden werden, oder, wenn

Digitized by Google

beides verschiedene Begriffe sein sollen, wäre zu sagen: die Dispositionsfähigkeit ist die Handlungsfähigkeit im Gebiet des Civilrechts; um die Gegensätze scharf auseinander zu halten, wird es jedenfalls angemessen sein, nur von Handlungsfähigkeit und Dispositionsbefugniß zu reden. — Diese beiden Begriffe aber sind sehr wesentlich verschieden: der erstere gehört dem Gebiet des Könnens oder Wollens, der letztere dem Gebiet des Dürfens an. — Handlungsfähig ist, wer willensfähig ist, wer zu wollen, zu handeln vermag, wer die Kraft hat, zu wollen oder zu handeln; (ganz oder theilweis) handlungsunfähig ist, wem dieses Vermögen, diese Kraft (ganz oder theilweis) gebricht; die Dispositionsbefugniß läßt sich nur negativ beschreiben: verfügungsbefugt ist, wer in seinen Verfügungen nicht durch entgegenstehende Rechte Dritter beschränkt ist. Die Handlungsfähigkeit und Unfähigkeit ist etwas in der Person, die Verfügungsbefugniß etwas außerhalb der Person Gelegenes; es kann Jemand vollkommen handlungsfähig und doch in seiner Verfügungsbefugniß sehr beschränkt sein; wer dagegen handlungsunfähig ist, bei dem ist es werthlos, seine Dispositionsbefugniß zu untersuchen; alles Dürfen hilft ihn nichts, wenn er nicht kann. Aus diesem Gegensatz folgt weiter: das Thun des Handlungsfähigen ist ein juristisch wirksames, das Thun des Handlungsunfähigen ein juristisch unwirksames, ein nichtiges; dagegen ist das Thun desjenigen, der handlungsfähig, aber in seiner Dispositionsbefugniß beschränkt ist, begrifflich keineswegs nichtig, sondern nur, soweit ihm ein Recht eines Dritten im Weg steht, unerlaubt, er ist für die Folgen seines Handelns verantwortlich, wenn er auch durch sein Handeln das Recht des Dritten nicht aufheben kann.

An der Wahrheit dieser Sätze vermag das positive Recht selbstverständlich nichts zu ändern; dagegen ist dasselbe für deren Anwendung von großer Bedeutung, sofern es Bestimmungen darüber gibt, wer als handlungsfähig

Digitized by Google

oder handlungsunfähig anzusehen sei, sofern es gesetzliche Dispositionsbeschränkungen aufstellt, sofern es endlich in manchen Fällen einzelne Handlungen eines Handlungsfähigen für nichtig erklärt. — Die Handlungsfähigkeit ist vom positiven Recht vielfach anders normirt, als es der natürliche Zustand mit sich brächte; einen normal entwickelten 20 Jahre alten Menschen nennen wir für gewöhnlich vollkommen handlungsfähig, er gilt auch z. B. im Strafrecht als handlungsfähig, dagegen spricht ihm das Civilrecht die Handlungsfähigkeit theilweise ab, indem es vermuthet, daß der Minderjährige nicht die gehörige Einsicht besitze, um für all sein Thun verantwortlich gemacht werden zu können; es erklärte ihn darum nur für beschränkt handlungs- oder (in dem oben bezeichneten Sinn) dispositionsfähig, ungenau aber ist es, ihm, wie dieß die Motive bei Aufzählung der prozeßunfähigen Personen thun, eine beschränkte Dispositions-Befugniß zuzuschreiben, denn er ist in seinem Handeln nicht durch entgegenstehende Rechte Dritter, etwa seines Vormunds, beschränkt (seine Handlungen sind ungiltig, auch wenn er zufällig keinen Vormund hat), sondern die relative Ungiltigkeit seiner Handlungen hat in ihm selbst, in der gesetzlich vermutheten Schwäche seiner Einsicht ihren Grund. — Aehnlich verhält es sich mit der Handlungs- oder Dispositionsunfähigkeit des prodigus; er oder sein Vormund kann, wie der Minderjährige, seine ihm nachtheilige Handlung selbst anfechten. Dagegen ist die Nichtigkeit der Rechtshandlungen des Gemeinschuldners nach eröffnetem Konkursverfahren nicht als Folge einer über ihn verhängten Handlungsunfähigkeit anzusehen: er ist an seine Handlungen durchaus gebunden, nur seine Dispositions-Befugniß ist im Interesse der Gläubiger beschränkt, und um deren Rechte wirksam zu schützen, sind die Handlungen, die er in Bezug auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen vornimmt, den Konkursgläubigern gegenüber für nichtig erklärt (K.O. §. 5 u. 6); würde er aber z. B.

Digitized by Google

eine zur Masse gehörige Sache verkaufen und übergeben und würde dieselbe, nachdem sie dem Käufer von den Gläubigern auf Grund des §. 6 der K.O. abgestritten worden, später wieder in seine Hand kommen, so stünde dem Käufer gegen ihn die Eigenthumsklage zu, er könnte sich dem Käufer gegenüber nicht auf seine mangelnde Dispositionsbefugniß berufen. — Als Beispiel einer einfachen gesetzlichen Beschränkung der Dispositionsbefugniß mag das Rechtsverhältniß beim statutarischen Nießbrauch dienen: stirbt Jemand mit Hinterlassung einer Wittwe und eines Neffen, so wird dieser mit Antritt der Erbschaft Eigenthümer der erbschaftlichen Liegenschaft zur Hälfte, ist aber in seiner Dispositionsbefugniß durch den Nießbrauch der Wittwe beschränkt; dadurch ist er jedoch nicht gehindert, seine Eigenthumshälfte zu verkaufen, und wenn er zufällig in die Lage kommt, die Sache dem Käufer zu übergeben, so wird dieser Eigenthümer zur Hälfte, nur wird ihm der Besitz von der Wittwe mit der dem Nießbraucher zustehenden dinglichen Klage wieder abgestritten werden.

Das volljährige Hauskind ist nach gemeinem Recht vollkommen verpflichtungsfähig; dennoch wird auch für das neuere Recht ihm nur eine beschränkte Prozeßfähigkeit zugeschrieben (Wetzel, Civilprozeß §. 12, Motive zur Pr.O. §. 50—55); die theilweise Unfähigkeit beruht auf dem Prinzip, daß das Hauskind kein eigenes Vermögen haben kann; daß dieses Prinzip noch heutzutage in Deutschland gelte, wird kaum Jemand behaupten; nichtsdestoweniger sprechen einzelne Partikularrechte dem volljährigen Hauskind auch jetzt noch die Prozeßfähigkeit ab; so bemerken die Motive: „die Prozeßfähigkeit des (volljährigen) „Hauskinds nach preuß. Recht ist bestritten. Während die „Rechtsprechung des höchsten Gerichtshofs nach dem Stand„punkt des gemeinen Rechts neigt, stellen andere Gerichte „und einzelne Rechtslehrer das Hauskind als *geschäfts*„*und daher* auch prozeßunfähig dar.." man wird sagen dürfen: in Mißverstehung des gemeinen Rechts; nachdem

Digitized by Google

schon im neuesten röm. Recht das Hauskind wenn auch nicht prinzipiell, so doch faktisch als vollkommen vermögensfähig anerkannt war, bezeichnet Savigny [5] die beibehaltene Beschränkung der Prozeßfähigkeit mit Recht als eine „merkwürdige Reminiscenz." Die Prozeßordnung erklärt denn auch das volljährige Hauskind, weil vollständig verpflichtungs- und vermögensfähig, für vollständig prozeßfähig. „In solcher Ausdehnung (wie im gemeinen Recht „und einzelnen Partikularrechten), sagen die Motive, entspricht die väterliche Gewalt dem Rechtsbewußtsein der Gegenwart nicht, welche vielmehr „dem Gewalthaber nur bestimmte Nutzungs- „und Verwaltungsrechte zugesteht." — Dieser Satz beweist wohl zur Genüge, daß die Beschränkung der Verpflichtungsfähigkeit des volljährigen Hauskinds, wo eine solche nach — richtig oder unrichtig verstandenem — Partikularrecht bestand, durch das Gesetz aufgehoben werden soll.

Die Handlungs- oder Dispositionsfähigkeit der Frauen war nothwendig beschränkt durch die Geschlechtsvormundschaft. Die Motive zur Pr.O. bemerken, daß eine solche Beschränkung der Ehefrauen regelmäßig auch mit den ehe-rechtlichen Güterordnungen verbunden sei, und es trifft dieß, wenigstens nach der allgemeinen Annahme der Praxis, auch für das württ. Recht zu. So lange in Württemberg die Geschlechtsvormundschaft bestand, war ihr auch die Ehefrau unterworfen, der Ehemann war ihr ordentlicher Kriegsvogt, als Frau, nicht als Ehefrau war sie in ihrer Dispositionsfähigkeit beschränkt. Diese Beschränkung ist mit der Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft weggefallen, dagegen sollten durch diese Aufhebung die Verwaltungsrechte des Ehemanns nicht berührt werden, und es statuirt das Gesetz, bezw. die Praxis, soweit diese Verwaltungsrechte ruhen, d. h. soweit nicht die Frau vor-

[5] Syst. Bd. II. S. 97 a. m.

Digitized by Google

behaltenes Vermögen hat, die Ungiltigkeit der von der Ehefrau allein vorgenommenen, das Vermögen beschwerenden Rechtshandlungen. Daß die Ungiltigkeit der von dem einen Kommunions-Interessenten vorgenommenen Handlungen die nothwendige Folge der allgemeinen oder irgend einer Form der partikulären Gütergemeinschaft sei, läßt sich nicht behaupten; eine Gütergemeinschaft kann ja auch außer der Ehe in den verschiedensten Formen ohne alle Beeinträchtigung der Handlungsfähigkeit der Kontrahenten eingegangen werden; die Dispositions-Befugniß dagegen des einen oder auch beider Kontrahenten erscheint unter Umständen nach Maßgabe des Vertrags beschränkt. — Wenn nun trotzdem nach Partikularrecht bei bestehender allgemeiner oder partikulärer Gütergemeinschaft die Ehefrau in ihrer Dispositionsfähigkeit beschränkt sein soll, so könnte der Grund hiefür nur in dem Verwaltungsrecht gefunden werden, das dem Ehemann nach dem (freilich nicht einmal zwingenden) Gesetz zusteht. Allein wie aus dem Verwaltungsrecht des Manns die Handlungsunfähigkeit der Frau sich ergeben soll, ist nicht wohl begreiflich. Auf welchem Prinzip beruht dieses Verwaltungsrecht? Etwa auf einem vormundschaftlichen Verhältniß? Diese Annahme ist nach Aufhebung der Geschlechtsvormundschaft unstatthaft, denn die Annahme einer auch nach dieser Aufhebung fortdauernden ehelichen Vormundschaft erscheint unhaltbar; neben der Geschlechtsvormundschaft war weder Bedürfniß noch Raum für eine eheliche Vormundschaft; diese hätte daher erst mit Aufhebung jener ins Leben treten können; allein von selbst ist ein solches Institut nicht entstanden und das Pfandentwicklungsgesetz hat es nicht geschaffen. — Der Gedanke, von dem das deutsche eheliche Güterrecht beherrscht wird, ist vielmehr der: die Ehe ist eine Gemeinschaft nicht bloß des Lebens (wie nach röm. Recht), sondern auch des Vermögens; das Vermögen beider Ehegatten soll den Zwecken der Ehe dienen, es ist daher gemeinschaftliches

Digitized by Google

Vermögen, und zwar gemeinschaftlich entweder quoad sortem oder nur quoad usum; dieses Gebrauchsrecht der ehelichen Gemeinschaft werden wir, um der weiten Ausdehnung des ehemännlichen Verwaltungsrechts gerecht zu werden, als ein dingliches, ein dem Nießbrauch entsprechendes zu behandeln haben. Der Mann als das natürliche Haupt der Familie ist der Vertreter der Gemeinschaft nach außen: seine Stellung ist ganz analog derjenigen des Theilhabers der offenen Handelsgesellschaft, welchem unter öffentlicher Kundgabe die ausschließliche Vertretung der Gesellschaft übertragen ist. Allein wie in diesem Fall aus dem Ausschluß des einen Gesellschafters von der Vertretung in keiner Weise dessen Handlungsunfähigkeit, sondern nur die Beschränkung seiner Dispositions-Befugniß gefolgert werden kann, so ergibt sich als Konsequenz des ehemännlichen Verwaltungsrechts eben immer nur eine Beschränkung der Dispositionsbefugniß, aber niemals eine Beschränkung der Handlungsfähigkeit der Frau.

Ich glaube im Bisherigen den doppelten Beweis geführt zu haben, daß die Nichtigkeit der Rechtshandlungen, d. h. die Verpflichtungsunfähigkeit der Ehefrau unvereinbar ist mit ihrer Handlungsfähigkeit, und daß aus dem Verwaltungsrecht des Ehemanns diese Nichtigkeit nicht gefolgert werden kann. Wenn nun aber weiter, wie namentlich auch die Behandlung der Prozeßfähigkeit des volljährigen Hauskinds zeigt, die Reichs-Pr.O. die Prozeßfähigkeit abhängig macht von der Verpflichtungsfähigkeit und die erstere der Ehefrau unbeschränkt beilegt, so ist die Folgerung unvermeidlich, daß die Verpflichtungsunfähigkeit der Ehefrau, welche die württ. Praxis — ob mit Recht oder Unrecht, kann füglich unerörtert bleiben — bisher statuirt hat, durch die Reichsgesetzgebung beseitigt, an der Stelle der Handlungsunfähigkeit (der juristr. Konsequenz entsprechend) die bloße Dispositions-Beschränkung gesetzt ist.

Im praktischen Leben wird sich die hienach anzu-

Digitized by Google

nehmende Aenderung des materiellen Rechts kaum sehr bemerklich machen; denn da eine von einer Ehefrau eingegangene Verbindlichkeit in Ermangelung von vorbehaltenem Vermögen während des Bestehens der Ehe nicht vollstreckbar ist, so wird der Kredit der Ehefrau ein sehr beschränkter sein; das theoretische Interesse an der neuen Gestaltung ist im Allgemeinen überwiegend, nur bei der Prozeßlegitimation ist die Aenderung eingreifend; die aus dem Verwaltungs- und Nutznießungsrecht entspringenden Klagen kann der Ehemann natürlich nach wie vor auf eigenen Namen anstellen; Namens der Frau dagegen wird er, wenn die obigen Ausführungen richtig sind, sofern deren eigene Rechte in Frage kommen, nicht ohne deren Vollmacht prozessiren können, wie dieß auch Mandry annimmt, während der Standpunkt Sarweys zur entgegengesetzten Konsequenz führt.[6] — Im Einzelnen ergibt sich folgende Gestaltung des materiellen Rechts in Württemberg.

[6] Anm. der Red. Würde das Verwaltungsrecht des Ehemanns und sein Recht der prozessualischen Vertretung der Ehefrau ein Ausfluß der bisherigen Prozeßunfähigkeit der Ehefrau gewesen sein, so würde aus der Aufhebung der letzteren, aus der Prozeßfähigkeit der Ehefrau das Aufhören jenes Rechts unzweifelhaft zu folgern sein. Allein die Prämisse wäre noch zu erweisen und das Gegentheil ist wohl daraus zu entnehmen, daß jene Rechte des Ehemanns nach der durch das Entw.Ges. von 1828 Art. 2 aufgehobenen Geschlechtsvormundschaft unberührt hievon erhalten blieben. Das Verwaltungsrecht, welches die volle Verfügungsfähigkeit des Ehemanns über das Beibringen der Ehefrau mit Ausnahme der dazu gehörigen Liegenschaften (Art. 25, 26 des Pfandges.) in sich begreift, (Lang, Personenrecht, S. 277 N. 6) ist ein selbständiges Recht des Ehemanns, mag man es auf sein Nutznießungsrecht oder auf einen andern Grund zurückführen. Aus diesem, durch §. 51 der Pr.O. nicht berührten Verwaltungsrechte des Ehemanns folgt sein Recht, die Frau im Prozesse auch in Streitigkeiten über ihr Sondergut wie die Errungenschaftsgesellschaft zu vertreten; es ist ein Ausfluß seines Rechts der Verfügung über das gemeinsam in seiner Verwaltung befindliche Vermögen, mit Ausnahme der zu dem Beibringen der Frau gehörigen Liegenschaften. Dieses Recht wird daher nicht nur durch die Verleihung der Prozeßfähigkeit an die Ehefrau nicht berührt, sondern seine Verneinung würde mit

Digitized by Google

I. Im Fall landrechtlicher Errungenschaftsgemeinschaft. Die Errungenschaftsgesellschaft wird nach wie vor durch den Mann vertreten;[7] wenn die Frau einen zur Errungenschaft gehörigen Gegenstand eigenmächtig veräußert, so ist der Mann befugt, ihn mit der Eigenthumsklage zurückzufordern; wenn die Analogie der offenen Handelsgesellschaft mit ausschließlicher Vertretungsbefugniß eines Gesellschafters zulässig ist (und für die Zulässigkeit spricht, daß nur so das bestehende Verwaltungsrecht des Manns vollständig aufrecht zu erhalten ist), so wird der Erwerber auch nicht Eigenthümer zur Hälfte, kann auch nach Auflösung der Ehe keinen Miteigenthumsanspruch machen,

---

dem in §. 51 Abs. 1 der C.Pr.O. selbst an die Spitze gestellten Grundsatz (s. u. Anm. 8) im Widerspruch stehen. Daß aus dieser Möglichkeit einer doppelten Prozeßführung eigenthümliche Schwierigkeiten sich ergeben können, welche jedoch im Falle der entgegengesetzten Ansicht nach einer andern Seite hin durch andere Schwierigkeiten und Rechtsunsicherheiten mehr als aufgewogen würden, kann selbstverständlich die vom Standpunkte des bestehenden Rechts aus gewonnenen Resultate nicht berühren. Die Praxis dürfte auch kein Bedenken tragen, nach §. 56 und 59 der C.Pr.O. in den meisten in Frage stehenden Fällen eine nothwendige Streitgenossenschaft anzuerkennen, wodurch jenen Schwierigkeiten auf die einfachste Weise begegnet würde. Entgegen der von dem Herrn Verfasser unten erörterten Ansicht wird selbst vom Standpunkte der strengen Wortauslegung der §§. 56 und 59 aus der Annahme einer nothwendigen Streitgenossenschaft Nichts entgegenstehen (vgl. Sarwey, Kommentar, S. 116 N. 3 Abs. 2), da in Wahrheit eine Rechtsgemeinschaft, wenn auch kein gemeinschaftliches Eigenthum besteht. Wenn hiernach die Redaktion den Resultaten des Herrn Verfassers nicht durchaus beipflichten kann, so mußte ihr doch diese Erörterung der immerhin zweifelhaften Frage in dem württ. Archiv um so willkommener scheinen, als der Herr Verfasser wesentlich neue und werthvolle Gesichtspunkte zur Beurtheilung des Gegenstandes aufstellt. Sy.

[7] Die Frage, durch welche zu ihrem häuslichen Wirkungskreis gehörige Rechtsgeschäfte der Frau die Errungenschaftsgesellschaft verpflichtet werde, ist hier absichtlich ganz bei Seite gelassen, da sie von dem Resultat der vorliegenden Untersuchung in keiner Weise berührt wird.

Digitized by Google

sondern ist stets auf den Eviktionsanspruch gegen die Frau beschränkt, welche einen nicht ihr, sondern (formell) einem Dritten, der Errungenschaft gehörigen Gegenstand veräußert hat; andernfalls wäre das Verwaltungsrecht des Manns insofern sehr beeinträchtigt, als er, wenn er hernach die Sache seinerseits veräußern wollte, einem Eviktionsanspruch ausgesetzt wäre. Wie mit der Veräußerung, so verhält es sich auch mit jeder dinglichen Belastung eines der Errungenschaftsgesellschaft gehörigen Objekts.

Veräußert die Frau ein zu ihrem Beibringen gehöriges Sondergutstück, so wird der Erwerber Eigenthümer, allein der Ehemann ist zufolge des der Errungenschaft zustehenden Nießbrauchs berechtigt, das veräußerte Objekt mit der dem Nießbraucher zustehenden dinglichen Klage wieder an sich zu ziehen; auch hier hat der Erwerber einen Eviktionsanspruch an die Frau. Die Bestellung dinglicher Rechte an einem Sondergut Grundstück hat der Ehemann während der Dauer der Ehe gegen sich nicht gelten zu lassen; eine Verpfändung ergreift (Pfandges. Art. 7) nur die Substanz der Sache, und der Pfandgläubiger kann während des Bestehens der Ehe — wenn nicht etwa eine Vermögensabsonderung zwischen den Ehegatten stattfindet — die Veräußerung der Sache nicht verlangen. Bei pflichtmäßiger Sorgfalt Seitens der Unterpfandbehörde wird eine solche Verpfändung ohne Einwilligung des Manns nicht vorkommen; sollte der Fall dennoch eintreten, so fragt es sich, ob die eben bemerkte Beschränkung der Wirkung bedingt ist durch eine Wahrung des Rechts der Errungenschaftsgesellschaft gemäß Art. 74 des Pfandgesetzes? Bei der allgemeinen Fassung des Art. 74 wird die Frage bejaht werden müssen, jedoch mit der Maßgabe, daß auch bei unterlassener Wahrung die beschränkte Wirkung schon dann eintritt, wenn der Pfandgläubiger wußte, daß die Verpfänderin Ehefrau ist; denn die Qualität als vorbehaltenes Gut ist nicht zu vermuthen.

Vertragsmäßige Verpflichtungen kann die Ehefrau

Digitized by Google

künftig [8] unbeschränkt eingehen, allein der Mann ist nicht gehalten, sie aus dem seiner Verwaltung unterstehenden Vermögen zu erfüllen; ihre Erfüllung, eventuell Schadensersatz wegen Nichterfüllung, sowie die Realisirung der oben erwähnten Eviktionsansprüche kann der Gläubiger der Frau während bestehender Ehe nur aus dem etwa vorhandenen vorbehaltenen Gut der Frau verlangen.

---

[8] Anm. der Red. Dieß konnte die Ehefrau auch nach bisherigem Recht (Lang, Personenrecht S. 257). Allein die Beschränkungen in der Verpflichtungs- (oder Dispositionsfähigkeit) der Frau, welche in dem bisherigen Rechte bestanden, waren nicht eine Folge ihrer Prozeßunfähigkeit, sondern ihre Prozeßunfähigkeit war eine Folge jener aus dem Verwaltungsrecht des Ehemanns folgenden Beschränkung ihrer Verpflichtungsfähigkeit; keineswegs aber die nothwendige Folge. Nun hat das Reichsgesetz allerdings diese Folge, aber auch nur diese aufgehoben. Es hat ausgesprochen, daß die Frau unbeschränkt prozeßfähig ist; nichts mehr. Hieraus einen Rückschluß auf die legislative Grundlage des aufgehobenen Rechtssatzes zu machen und zu sagen, weil die Folge aufgehoben sei, müsse auch deren Prämisse aufgehoben sein, ist doch wohl unzulässig, und würde in Wahrheit das ganze bestehende eheliche Verhältniß, in welchem das Verwaltungsrecht des Ehemanns ein wesentliches Moment bildet, von Grund aus umgestalten. Man müßte m. E. folgerichtigerweise noch viel weiter gehen, als der Herr Verfasser. Hiezu berechtigt der Wortlaut des nur negativ gefaßten §. 51 Abs. 2 der C.Pr.O. nicht. Der Herr Verfasser erkennt selbst an, daß zweifelhaft sei, ob die C.Pr.O. aussprechen wolle, daß der Kreis der Prozeßfähigkeit mit dem Kreis der Verpflichtungsfähigkeit sich decke. Diese Frage wird zu verneinen sein. Der in Abs. 1 des §. 51 ausgesprochene Satz, Jemand ist prozeßfähig, soweit er sich durch Verträge verpflichten kann, sagt nicht umgekehrt, daß Jemand insoweit auch außer dem Prozesse sich durch Verträge verpflichten könne, als er prozeßfähig sei. Wenn also das Gesetz in Abs. 2 bestimmt, daß die Ehefrau zwar durch die Prozeßführung unbedingt verpflichtet werde, so folgt hieraus nicht, daß sie ebenso außer dem Prozeß im Widerspruch mit dem Verwaltungsrecht des Ehemanns sich rechtsgiltig verpflichten könne. Hiernach scheinen die wesentlichen Bedenken gegen die in der folgenden Erörterung gewonnenen Resultate, soweit diese auf der hier bestrittenen Prämisse beruhen, nicht beseitigt. — Wenn insbesondere im

Digitized by Google

Vermöge seines Verwaltungsrechts ist der Mann befugt, zum Beibringen der Frau gehörige Forderungen einzuziehen oder sonst darüber zu verfügen; wie verhält es sich, wenn die Frau die Forderung einzieht oder veräußert? Da sie handlungsfähig ist, so wird der zahlende Schuldner liberirt, und wird der Cessionar Gläubiger; der ehelichen Gesellschaft steht aber der quasi-ususfructus an der Forderung zu, der Mann wird ihr Recht und sein Verwaltungsrecht dadurch wahren und jenen Erfolg abwenden können, wenn er dem Schuldner aufgibt, nur an ihn zu zahlen.

Falle eines Streits über das Eigenthum der Frau an einem Beibringensstück der Herr Verfasser zu dem Ergebniß gelangt, daß das in demselben ergangene das Eigenthum der Frau verneinende Urtheil auch dem Manne gegenüber vollstreckbar sei, da dieser an einer nicht zum Beibringen der Frau gehörigen Sache kein Verwaltungs- und Nutznießungsrecht erworben haben könne, so ist das letztere in dem Falle ganz richtig, wenn das Urtheil ausspricht, daß die Frau zur Zeit der Eingehung der Ehe nicht Eigenthümerin der Sache war und es seither nicht geworden ist. In diesem Fall hat allerdings das Urtheil in dem von der Frau geführten Rechtsstreit eine Wirkung, welche ihr bisher unter der Herrschaft des Grundsatzes ihrer Prozeßunfähigkeit nicht zukam, weil der ganze Prozeß nichtig war. Dieß ist außer Zweifel und unbestritten. Allein der Ehemann ist ein dritter Besitzer, gegen welchen, wenn die Frau nicht die Sache freiwillig herausgibt, eine direkte Vollstreckung des Urtheils nicht statthaft ist, §. 772 der C.Pr.O. Wenn sodann der Frau das Eigenthum aus einer von ihr nach Eingehung der Ehe ohne Zustimmung des Ehemanns vorgenommenen Verfügung aberkannt wird, so kann dem Ehemann hierdurch sein auf der Sache selbst ruhendes Nutznießungsrecht doch wohl nicht entzogen werden; jene Handlung der Ehefrau, welche nach dem hierin nicht abgeänderten bürgerlichen Rechte aber als nichtig anfechtbar ist, kann nicht zum Nachtheil des Manns ohne seine Mitwirkung rechtsgiltig werden. Soll nun der Ehemann genöthigt werden, die Sache herauszugeben und sodann sein Nutznießungsrecht gegen den Besitzer zu verfolgen? Gewiß nicht. Er kann also auch im Falle der gegen ihn erhobenen Eigenthumsklage unter Berufung auf das Nutznießungsrecht, über welches kein rechtskräftiges Urtheil zu seinem Nachtheil vorliegt, die Herausgabe mit Erfolg verweigern. Sy.

Digitized by Google

Der Erwerb einer Erbschaft ist häufig mit einer Vermögensbelastung verbunden; es wurde darum seither meistens angenommen, eine Ehefrau könne den Erbschaftsantritt nur mit Zustimmung des Manns vollwirksam erklären. — Künftig ist sie an die Antrittserklärung gebunden, auch wenn sie ohne Zustimmung des Manns erfolgt; der nicht zustimmende oder ratihabirende Mann hat jedoch die erbschaftlichen Schulden nicht aus dem seiner Verwaltung unterstehenden Vermögen zu bezahlen; seiner Verwaltung unterliegt aber der Regel nach auch das erbschaftliche Vermögen; es ist wohl einleuchtend, daß er nicht einerseits die Erbschaft in Verwaltung nehmen, andrerseits die Erbschaftsgläubiger unter Berufung darauf, daß die Frau ohne seine Zustimmung angetreten habe, zurückweisen kann; auch kann er, wenn die Frau einmal unbedingt angetreten hat, nicht mehr die Rechtswohlthat des Inventars in Anspruch nehmen; es wird hier nichts übrig bleiben als ihm — nach Analogie der Bestimmungen in 68 pr. C. de bonis, quae liberis, 6, 61 — die Wahl zu lassen, ob er die Verwaltung und damit auch die Haftung für sämmtliche Erbschaftsschulden bis zum Belauf des Vermögens der Frau (einschließlich ihres Antheils an der Errungenschaft) übernehmen oder aber die Erbschaft der Frau zu selbständiger Verwaltung überlassen will.

Daß, wenn aus irgend einem von der Ehefrau unter Ueberschreitung ihrer Dispositionsbefugniß abgeschlossenen Rechtsgeschäft gegen sie geklagt wird, durch das gegen sie ergangene Urtheil an der Wirkungslosigkeit des Geschäfts gegenüber dem Mann nichts geändert wird, versteht sich von selbst; dagegen fragt es sich, was die Wirkungen der einseitigen Prozeßführung der Frau sind in Fällen, die nicht durch solche Rechtsgeschäfte veranlaßt sind; die Frau hat z. B. ein Grundstück in die Ehe gebracht, und ein Dritter erhebt Eigenthumsansprüche an dasselbe. In solchen Fällen äußert die Prozeßfähigkeit der Frau sehr erhebliche Wirkungen; nach seitherigem Recht mußte, wenn

Digitized by Google

der Dritte gegen die Frau Klage erhob, das Gericht von Amts wegen dafür besorgt sein, daß der Mann an der Prozeßführung Theil nahm; wurde der Rechtsstreit ohne seine Zuziehung geführt, so war das gegen die Frau ergangene Urtheil nichtig. Von solcher Nichtigkeit kann künftig keine Rede mehr sein; die Frau ist allein die rechte Beklagte, der Kläger hat keine Möglichkeit, dem Ehemann in den Prozeß hereinzuziehen, denn eine persönliche Vertretungsbefugniß steht ihm nicht zu, und wenn über das Eigenthum an einem Sondergutstück der Frau gestritten wird, so ist der Mann so wenig Streitgenosse der Frau, als es der Usufruktuar ist, wenn das Eigenthumsrecht Desjenigen, von welchem er seinen Nießbrauch ableitet, in Frage gestellt wird; auch für eine Streitverkündigung an den Mann Seitens des Klägers ist kein Raum; ebensowenig ist das Gericht in der Lage, die Theilnahme des Manns zu veranlassen; das Urtheil wird, auch wenn der Mann dem Prozeß durchaus fern geblieben ist, rechtskräftig, und gegenüber dem Antrag auf Vollstreckung kann sich der Mann nicht auf sein Verwaltungsrecht, auf das Nießbrauchsrecht der ehelichen Gesellschaft berufen, denn die Voraussetzung dieses Rechts ist das Eigenthumsrecht der Frau, und dieses ist ja durch das Urtheil verneint.[9] Hier ist der Mann dem Dritten gegenüber auf die Rechte des Nebenintervenienten beschränkt; wenn die Sache der Frau abgestritten wird, so steht ihm unter Umständen, wofern die Sache von einem zur Ausstattung der Frau Verpflichteten herrührt, die Geltendmachung des in der Person der Frau entstandenen Eviktionsanspruchs zu. — Ebenso verhält es sich, wenn die Ehefrau wegen einer in die Ehe gebrachten (Sonder-)Schuld vom Gläubiger belangt

[9] Anm. Ob und in wieweit die Verbindlichkeit des zwischen der Frau und dem Dritten ergangenen Urtheils für den Mann um deswillen angefochten werden kann, weil dieser Prozeß res inter alios acta sei, ist eine andere, nicht hieher gehörige Frage, die mit dem ehelichen Verhältniß nichts zu schaffen hat.

Digitized by Google

und verurtheilt wird, und ebenso, wenn sie wegen eines (dinglichen oder persönlichen) Sondergutsanspruchs klagt und das Urtheil dahin ergeht, daß ihr der Anspruch nicht zustehe: überall kann der Mann als Nebenintervenient auftreten, weitere prozessualische Rechte stehen ihm aber nicht zu; läßt er das Urtheil rechtskräftig werden, so ist das Recht der ehelichen Gesellschaft erloschen. — Noch erhebt sich die Frage, wie es sich in diesen Fällen mit dem Anspruch des obsiegenden Gegners der Frau auf Prozeßkostenersatz verhalte? Wenn die Frau eigenmächtig Prozesse führt, welche ihr der Verwaltung des Manns unterstehendes Sondergut betreffen, so greift sie damit in die Befugnisse des Manns ein, und daraus, daß der Mann das rechtskräftig gewordene Urtheil in einem solchen Prozeß muß gegen sich gelten lassen, folgt in keiner Weise seine Verpflichtung, die Kosten dieses Prozesses aus dem seiner Verwaltung unterstehenden Vermögen zu bezahlen. Auf der andern Seite aber liegt die Gefahr einer Beschädigung dessen, der gegen die Frau oder gegen den die Frau einen deren Sondergut betreffenden Anspruch erhebt, sehr nah: der Mann wird, zumal bei zweifelhaften Prozessen, um die Kosten nicht zahlen zu müssen, die Führung des Rechtsstreits der Frau als Klägerin oder als Beklagter allein überlassen; klagt sie, so kann ihr Gegner nicht mehr, wie bisher, die Einrede der mangelnden Prozeßfähigkeit verschützen, sondern er muß sich einlassen; will er klagen, so kann er die Klage nur gegen die Frau richten; dem Mann den Streit zu verkündigen, ist er weder als Kläger noch als Beklagter in der Lage, und der Ehemann könnte überdieß sich dadurch, daß er behauptet, die Frau prozessire gegen seinen Willen, wenigstens in denjenigen Fällen sicher stellen, wo er nicht frei über das Vermögen der Frau verfügen darf: so bei einem Prozeß über Grundeigenthum der Frau oder bei einem Prozeß über eine der Frau angefallene Erbschaft. — Um die Gegner der Frau gegen diese Gefahr sicher zu stellen, wird es des Ein-

Digitized by Google

greifens der Gesetzgebung bedürfen, und dieses wird um so mehr gerechtfertigt sein, als unter normalen Verhältnissen eine Frau nicht ohne Wissen und wider den Willen ihres Manns prozessiren wird. [10]

II. Das über das Rechtsverhältniß am Sondergut bei bestehender Errungenschaftsgemeinschaft Gesagte findet durchaus Anwendung auch auf das System der reinen Verwaltungsgemeinschaft (welcher Ausdruck dem eine Zeit lang üblichen Ausdruck „Gütereinheit" entschieden vorzuziehen sein wird, da der Gegensatz von Gütereinheit und Gütergemeinschaft ungefähr ebenso verständlich oder unverständlich ist, wie der von Konföderirten und Föderalisten).

III. Bei den übrigen Güterrechtssystemen gestaltet sich das Verhältniß äußerst einfach: wo in einer Ehe römisches Dotalrecht vereinbart ist, da wird durch die der Frau künftig zukommende volle Handlungsfähigkeit lediglich nichts geändert; denn die Rechte des Manns an der dos sind gesetzlich genau bestimmt, am übrigen Vermögen der Frau hat er keine Rechte, mag ihm die Frau die Verwaltung übertragen haben oder nicht. — Bei allgemeiner Gütergemeinschaft endlich gilt dasselbe, was oben über das Rechtsverhältniß an der Errungenschaft gesagt wurde; Rechtsgeschäfte der Frau in Bezug auf das gemeinschaftliche Vermögen sind nicht nichtig, allein jede Zwangsvollstreckung während bestehender Gemeinschaft ist ausgeschlossen, sofern wenigstens bei wirklich allgemeiner Gütergemeinschaft vorbehaltenes Vermögen eines Gatten nicht denkbar ist; nicht wohl erklärlich ist daher die oben angeführte Bemerkung Siebenhaars: daß bei allgemeiner Gütergemeinschaft das Verhältniß sich überall so gestalte, wie wenn die Ehefrau vorbehaltenes Vermögen habe.

---

[10] Anm. d. Red. Dieses Ergebniß dürfte doch sehr entscheidend gegen die von dem Herrn Verf. vertretene und für die von ihm theilweise bekämpfte Ansicht in meinem Kommentar in das Gewicht fallen. Sy.

Digitized by Google

Zur Auslegung des Art. 6 des Gesetzes vom 6. Mai 1852, betreffend die Einführung einer kürzeren Frist für gewisse Forderungen.

Von Herrn Kreisgerichtsrath Hegler.

Die Frage:

Ob die Verweisung des Klägers auf den Rechtsweg Seitens der Schuldklagbehörde eine Zurückweisung der Klage im Sinne des Art. 6 Satz 2 des Gesetzes vom 6. Mai 1852 enthält, die Klage somit, wenn die mit der Klageerhebung eingetretene Unterbrechung der Verjährung eine wirksame sein soll, binnen der noch übrigen Verjährungsfrist bezw. binnen drei Monaten von der Eröffnung des Bescheids an gerechnet bei der zuständigen Behörde zu erneuern ist?

ist in letzter Zeit Gegenstand oberstrichterlicher Beurtheilung gewesen und durch Erkenntniß der Civilkammer des Obertribunals vom 27. März 1879 in Sachen Bock gegen Müller in bejahendem Sinne entschieden worden.

Die Mittheilung dieser Entscheidung an diesem Orte dürfte um so eher von Interesse sein, als die Kontroverse, welche schon zu verschiedenen Malen die Gerichte beschäftigt hat,[1] auch mit dem Inkrafttreten der neuen Prozeßgesetze ihre praktische Bedeutung nicht verliert.[2]

---

[1] Vgl. die für die seitherige Praxis des Stadtgerichts Stuttgart grundlegende Entscheidung desselben vom 15. Mai 1858 in Sachen Bauer gegen Waker, ferner die Entscheidungen desselben vom 2. April 1859, in Sachen Becher-Mohl gegen Haußmann, bestätigt durch Urtheil des Civilsenats in Eßlingen vom 2. Nov. 1859 und vom 18. Juni 1859 in Sachen Braun gegen Stirnbrand.

[2] Vgl. Reichszivilprozeßordnung §§. 635, 637, 239 und Entwurf des Württ. Ausführungsgesetzes hiezu Art. 13.

Digitized by Google

Der Kläger hatte dem Beklagten in den Jahren 1870 bis 1872 für die Erbauung seines Wohnhauses Entwürfe und Kostenvoranschläge gefertigt und die Bauleitung besorgt. Die Revision und Richtigstellung seiner Rechnungen war jedenfalls im Laufe des Jahrs 1874 fertig und damit die Forderung klagbar geworden. Die Verjährungsfrist hätte daher gemäß Art. 2 und 3 des Gesetzes vom 6. Mai 1852 mit dem Ablaufe des Jahrs 1874 zu laufen begonnen und wäre mit dem 31. Dezember 1877 vollendet gewesen, während die Klage bei der Civilkammer des Kreisgerichtshofs zu Stuttgart erst am 26. August 1878 eingereicht worden ist.

Gegen die vom Beklagten unter Anderem erhobene Einrede der Verjährung hat der Kläger replizirt, daß er am 29. Dezember 1876 beim Stadtschultheißenamt Stuttgart Schuldklage erhoben und hiedurch die Verjährung unterbrochen habe. Der Beklagte hat hiegegen wiederum geltend gemacht, es sei der Kläger, nachdem sein Anspruch von dem Beklagten beim Schuldklagamt bestritten worden sei, von Letzterem am 12. (eröffnet 13.) Januar 1877 auf den Rechtsweg verwiesen worden. Da nun diese Verweisung der Zurückweisung der Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichts gleich stehe und die Klage binnen der bis Ablauf des Jahrs 1877 noch übrigen Verjährungsfrist nicht bei der zuständigen Behörde neuerdings eingereicht worden sei, so sei gemäß Art. 6 des Gesetzes vom 6. Mai 1852 die Unterbrechung der Verjährung als nicht geschehen zu betrachten. Die angeführten Daten sind unbestritten.

Die Civilkammer erachtete des Beklagten Schutzvorbringen für begründet und wies den Kläger durch Urtheil vom 14. Dezember 1878 mit seiner Klage als verjährt ab. Dieses Erkenntniß ist auf hiegegen erhobene Berufung von der Civilkammer des Obertribunals durch Urtheil vom 27. März 1879 bestätigt worden. Die Gründe dieses letzteren Urtheils gehen im Wesentlichen in Uebereinstimmung mit der Begründung des ersten Richters, dahin:

Digitized by Google

I. Was zunächst die Frage betrifft, ob der Art. 6 des Gesetzes vom 6. Mai 1852 auch die außergerichtliche Schuldklage im Auge hat, so ist solche zu bejahen. Dies bringt schon die Stellung des Art. 6 und seine Beziehung zum Art. 5 mit sich, denn nachdem der Art. 5 ausdrücklich gesagt hat, die Verjährung werde unterbrochen, wenn der Berechtigte gerichtlich *oder außergerichtlich* Klage erhebe und alsdann unmittelbar darauf der Art. 6 fortfährt: „Nimmt der Kläger seine Klage zurück" ꝛc. ꝛc., so kann dieses Wort: „Klage" im Art. 6 nach des letzteren ganzem Zusammenhang mit dem Art. 5 in keinem anderen Sinn gemeint sein als im Art. 5. Was unter „Klage" zu verstehen sei, hatte der Art. 5 schon bestimmt und deutlich festgestellt, und nachdem dies geschehen war, wollte in dem *unmittelbar* sich anschließenden Art. 6 nicht noch einmal wiederholt werden, daß beide Klagen, die außergerichtliche wie die gerichtliche gemeint seien und muß das Wort „Klage" im Art. 6 bei diesem Zusammenhang seine genauere Bestimmung nothwendig durch den Art. 5 erhalten. Es ist sodann auch ein innerer Grund nicht aufzufinden, warum in den Beziehungen des Art. 6 die außergerichtliche Klage sollte anders behandelt werden; denn wenn in Folge der Zurücknahme der gerichtlichen Klage die Unterbrechung der Verjährung als nicht geschehen zu betrachten sein soll, wie der Art. 6 ausdrücklich sagt, so ist, nachdem im Art. 5 bestimmt ist, daß die Erhebung beider Arten von Klagen die Verjährung gleichmäßig unterbreche, nach dieser Gleichstellung nicht abzusehen, warum die Zurücknahme der außergerichtlichen Klage in Ansehung der Nichtunterbrechung der Verjährung nicht von der gleichen Wirkung sein soll. Ist dies aber bei der Zurücknahme der Klage anzunehmen, so muß es auch von dem weiteren völlig gleichgestellten Falle des Art. 6, nämlich von der Zurückweisung der Klage wegen Unzuständigkeit oder wegen anderer Mängel gelten und kann sich dieser offenbar gleichgestellte weitere Fall nicht blos

Digitized by Google

auf gerichtliche Klagen beziehen, dieser zweite Satz des Art. 6 einen anderen Sinn als der erste haben. Zudem kommt noch Folgendes in Betracht:

Der Art. 7 des Gesetzes spricht ebenfalls nur allgemein vom „Ruhenlassen der Klage," die Kommission der Abgeordnetenkammer hat aber zu diesem Artikel bemerkt: „daß er auch für das Ruhenlassen der außergerichtlichen Klage Vorschrift treffe, was sich von selbst rechtfertige" und die Kommission der ersten Kammer hat ebenfalls ausgedrückt, daß bezüglich dieses Ruhenlassens des Art. 7 auch die außergerichtliche Klage unter dem Art. 7 zu begreifen sei.

Verh. der Kammer der Abgg. von 1851—52
I. Beilageband S. 247 Spalte 2.

Verh. der Kammer der Standesherrn von 1851—52
I. Beilageband S. 225 Spalte 2.

Beziehen sich demnach die beiden Art. 5 und 7 ausgesprochenermaßen auch auf die außergerichtliche Klage, so ist dies ein weiterer Grund solches auch von dem zwischen ihnen befindlichen Art. 6 anzunehmen, zumal in Erwägung des hauptsächlich entscheidenden inneren Grundes, daß nach der ausdrücklichen und ganz klaren Gleichstellung der beiden Klagarten in Ansehung der Verjährungsunterbrechung im Art. 5 wie schon erwähnt, ein innerer Grund nicht abzusehen ist, warum in den Beziehungen des Art. 6 in Ansehung der Nichtunterbrechung der Verjährung von beiden Klagen nicht das Gleiche gelten soll.

Hienach ist zuvörderst im Allgemeinen als feststehend zu betrachten, daß die Bestimmung des Art. 6 sich auch auf außergerichtliche Schuldklagen bezieht.

II. Die zweite Frage aber ist, ob der hier vorliegende Fall, daß nämlich die außergerichtliche Schuldklage aus dem Grunde zurückgewiesen worden ist, weil der Beklagte die Forderung nicht anerkannt hat, ob auch dieser Fall unter dem zweiten Satze des Art. 6 begriffen ist. In dieser Hinsicht kann es sich namentlich im Hinblick auf

Digitized by Google

die Bestimmung des IV. Edikts im §. 36 Abs. 2 fragen, ob eine solche Zurückweisung der Schuldklage nicht eine Zurückweisung derselben „wegen Unzuständigkeit des Gerichts" im Sinne des zweiten Satzes des Art. 6 des Gesetzes vom 6. Mai 1852 ist, ob dieses Gesetz nicht auch sie unter diesem Ausdrucke begreift. Allein auch abgesehen hiervon führen auch sonstige Gründe zur Bejahung der aufgeworfenen Frage. Der Grund der Bestimmung des Art. 6 nämlich springt von selbst in die Augen. Der Kläger soll mit der Anstellung und Zurücknahme der Klage nicht ein Spiel treiben, die Verjährungsfrist nicht unterbrechen und sich auf diese Weise nicht fort und fort eine neue Verjährungsfrist schaffen können. Aber ganz so soll es nach dem zweiten Satze des Art. 6 auch bei der „Zurückweisung" der Klage sein, welche verschiedene Gründe haben kann.

Der Art. 6 nennt als Grund dieser Zurückweisung nicht blos die Unzuständigkeit, sondern sagt allgemein: oder wegen eines andern zu „verbessernden Mangels." Wenn nun in allen solchen Fällen der Zurückweisung der Klage ganz in gleicher Weise wie bei der Zurücknahme derselben diese Zurücknahme und Zurückweisung dem Kläger nicht zu gut kommen, sondern derselbe zur Fortsetzung seiner einmal erhobenen Klage angetrieben werden, eine Unterbrechung der Frist und der Beginn einer neuen nicht eintreten soll, so ist, zumal der Art. 6 seine Bestimmung nicht auf den Fall der Unzuständigkeit beschränkt, sondern allgemein von Zurückweisungen wegen anderer Mängel spricht, nicht abzusehen, warum nicht dasselbe auch von dem Fall gelten soll, wenn die Schuldklage wegen Nichtanerkennung der Forderung zurückgewiesen werden muß und nicht zu ihrem Ziele durchgeführt werden kann. Wenn in einem solchen Falle eine neue dreijährige Frist zu beginnen hätte, so wäre dies mit der unverkennbaren Absicht des Gesetzgebers nicht zu vereinbaren. Falls die Klage oder Schuldklage wegen eigentlicher Unzuständigkeit

Digitized by Google

zurückgewiesen wird, wäre die Unterbrechung nicht erfolgt und würde keine neue Verjährungsfrist beginnen, wohl aber in jenem anderen Falle der Zurückweisung der Schuldklage. Dies wäre ein auffallendes Ergebniß, während alle Umstände dafür sprechen, daß auch in diesem Fall die ununterbrochene Weiterführung der Klage ganz in gleicher Weise der Absicht des Gesetzgebers gemäß ist. Hiebei kommt noch weiter in Betracht, daß dieser Fall unverkennbar weder dem Art. 8 noch dem Art. 7 zu subsumiren ist, weder in den einen noch den anderen sich einfügen läßt und daher auch dieser Umstand dafür spricht, daß er wie die im Art. 6 bezeichneten Fälle der Zurückweisung zu behandeln, lediglich nur in den Rahmen dieses Artikels zu bringen ist, indem er sonst keine Stelle im Gesetz hätte.

Zu diesen Erwägungen tritt aber auch noch die Art und Weise der Entstehung des Art. 6 hinzu.

Der Entwurf des Gesetzes hatte in seinem dem Art 6 entsprechenden Art. 3 Abs. 1 und 2 bestimmt:

> Wenn eine erhobene Klage zurückgenommen wird, so ist die Verjährung als durch dieselbe nicht unterbrochen zu betrachten.
>
> Wird aber die Klage von der angerufenen Behörde zurückgewiesen, so ist die Verjährung nur dann als unterbrochen anzunehmen, wenn die Klage entweder binnen der ursprünglichen Verjährungsfrist ꝛc. erneuert worden ist.

Verh. der Kammer der Standesherrn von 1851—52 I. Beilageband S. 11.

Dieser zweite Absatz erhielt aber seine jetzige Fassung im Art. 6 durch die erste Kammer lediglich nur in Folge der Erwägung: „daß der Grund der Zurückweisung näher „bestimmt werden sollte, damit nicht auch der Fall „nothwendig darunter begriffen werde, wenn „eine Klage als zu früh angebracht zurück„gewiesen werde."

Ebendaselbst S. 26 Spalte 1 und 2.

Digitized by Google

Hieraus erhellt aufs Deutlichste, daß dies der einzige Grund der Aenderung war, daß blos dieser Fall, in welchem selbstverständlich die Verjährung noch gar nicht zu laufen begonnen hatte, vom Art. 6 ausgeschlossen, im Uebrigen aber der Entwurf, welcher ganz allgemein von der Zurückweisung der Klage durch die angerufene Behörde sprach, nicht beanstandet, nicht beschränkt werden wollte, und ist daher auch dieser Umstand für die obige Auffassung ein Grund.

Die Kommission der ersten Kammer hat ferner zu dem Art. 6 (Art. 3 des Entwurfs) ausdrücklich bemerkt:

„Diese Artikel (3 und 4) bezwecken, den Kläger zur „Fortsetzung der von ihm angebrachten Klage an„zutreiben, damit er nicht die bloße Erhebung der „Klage als ein Mittel zur Verlängerung der Verjähr„ungsfrist benützen könne."

Ebendaselbst S. 26 Spalte 1.

Das ist deutlich gesprochen. Im Fall der Zurückweisung der gerichtlichen oder außergerichtlichen Klage wegen Unzuständigkeit oder wegen eines anderen Mangels soll eine Unterbrechung nicht bewirkt sein, damit der Kläger seine Klageerhebung nicht zur Verschleppung der Sache ausnützen könne, er soll vielmehr zur Fortsetzung seiner einmal erhobenen Klage innerhalb der ursprünglichen Verjährungsfrist angetrieben werden. Ist dies die Absicht und der Zweck des Art. 6, so muß er auch auf den hier vorliegenden Fall angewendet werden, wenn der Kläger mit seiner Schuldklage wegen Nichtanerkennung der Forderung zurückgewiesen und mit seiner Klage auf den Rechtsweg verwiesen worden ist, indem jener Zweck des Gesetzes auch in diesem Fall gleichmäßig vereitelt und eine Verschleppung herbeigeführt würde.

Digitized by Google

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs.

Von Herrn Staatsminister v. Geßler.

(Fortsetzung der Bd. XIX. S. 365 u. f. begonnenen Mittheilungen.)

f. Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege.

1) Stadtgemeinde Stuttgart, Klägerin, Berufungsklägerin gegen verschiedene Hausbesitzer, Beklagte, Berufungsbeklagte.

Art. 15 der Bauordnung, Art. 10 Ziff. 7 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes.

Der Art. 15 der neuen Bauordnung bestimmt: „Durch Ortsbaustatut kann festgesetzt werden, daß bei der Anlegung einer neuen oder bei der Verlängerung einer bestehenden Baustraße der Aufwand für die Erwerbung der zur Straße nothwendigen Grundstücke und für die Planirung von den angrenzenden Eigenthümern ganz oder theilweise getragen oder ersetzt werde, sobald auf ihren Grundstücken Gebäude errichtet werden. Ueber sonstige Verbindlichkeiten der Besitzer von an die Ortsstraße angrenzenden Gebäuden oder Grundstücken hinsichtlich der Ortsstraßen und Nebenwege, sowie der Vorgärtchen kann durch das Ortsbaustatut Bestimmung getroffen werden."

In Gemäßheit dieser gesetzlichen Vorschrift bestimmt das nach §. 81 mit dem 15. Juli 1874 in Wirksamkeit getretene Ortsbaustatut von Stuttgart §. 3: „Bei der Anlegung einer neuen oder bei der Verlängerung einer bestehenden Baustraße ist der Aufwand für die Erwerbung der zur Straße nothwendigen Grundfläche und für die Planirung von den angrenzenden Eigenthümern zu tragen oder zu ersetzen, sobald auf ihren Grundstücken Gebäude errichtet werden." Die §§. 4 und 5 geben nähere Bestimmungen über die Berechnung und Vertheilung des Aufwands.

Digitized by Google

Die Stadt nahm nun die Besitzer mehrerer Häuser (Wolframsstraße 24, verl. Seestraße 30, 34, 36, 38, 40, verl. Hauptstätterstraße 126, 130) auf Leistung der in §. 3 des Ortsbaustatuts vorgesehenen Kosten nach Eröffnung der betreffenden Ortsstraßen in Anspruch, obgleich diese Häuser am 15. Juli 1874 — dem Tag der Giltigkeit des Ortsbaustatuts — schon gebaut waren. Die in Folge der Weigerung der Hausbesitzer erhobenen Klagen wurden jedoch in allen Instanzen, von dem Verwaltungsgerichtshof am 22. Mai 1878 mit folgenden Gründen abgewiesen:

Für die Entscheidung über den erhobenen Anspruch ist lediglich die Frage maßgebend, ob die ortsstatutarische Bestimmung §. 3 auch den Eigenthümern solcher Grundstücke gegenüber anzuwenden ist, welche zur Zeit des Inkrafttretens des Statuts schon überbaut waren. Eine solche Anwendung würde eine Rückwirkung des Statuts auf bereits bestehende Rechtsverhältnisse in sich schließen. Derselben könnte rechtlich nur dann stattgegeben werden, wenn sie das Gesetz ausdrücklich verordnet hätte, oder dieselbe als in dem unzweifelhaften Sinn des Gesetzes gelegen anzusehen wäre. Dies kann aber weder in den Worten, noch in dem Sinn der Bauordnung und des Ortsbaustatuts gefunden werden. Durch das Ortsbaustatut hätte eine solche Anordnung nur dann getroffen werden können, wenn die Bauordnung dazu ermächtigt hätte. Letzteres ist aber nicht der Fall. Wenn die Klägerin sich darauf berufen hat, daß die Worte des Art. 15 der Bauordnung „sobald auf ihren Grundstücken Gebäude errichtet werden" nicht als Bedingung, sondern als Zeitbestimmung aufzufassen seien mit der Wirkung, daß nur die Fälligkeit des Ersatzanspruchs auf die Zeit der Erbauung des einzelnen Hauses habe verlegt werden wollen, während der letztere seine Begründung erhalte durch die Anlage der betreffenden Straße, so ist nicht abzusehen, wie diese Unterscheidung von Einfluß sein soll auf die Beurtheilung des Rechtsverhältnisses den Eigenthümern der

Digitized by Google

Häuser gegenüber, welche schon vor der Erlassung jener gesetzlichen Bestimmungen erbaut worden sind. Ist das Recht eben durch diese Bestimmung erst entstanden, welche gestattet, die Realitätenbesitzer in Folge der Ueberbauung d. h. der künftigen Ueberbauung ihrer Grundstücke in Anspruch zu nehmen, so kann nicht angenommen werden, daß im Falle diese Voraussetzung für die Fälligkeit des Anspruchs zur Zeit der Einführung dieses Gesetzes schon eingetreten war, das Gesetz seine Anwendung auf den rückwärts seiner Entstehung gelegenen Zeitpunkt in Ermangelung einer besondern dies gestattenden Bestimmung finden sollte. Die Klägerin hat sich ferner auf die Entstehungsgeschichte des Art. 15 der Bauordnung berufen zum Beweis dafür, daß der Art. 15 der Bauordnung auf die Grundstücke keine Anwendung finden sollte, die an älteren zur Zeit seiner Einführung bereits bestehenden Straßen liegen, weßhalb anzunehmen sei, daß seine Anwendung auf solche Grundstücke nicht ausgeschlossen werden wollte, die an seit Erlassung des Ortsbaustatuts neu hergestellten Straßen liegen, auch wenn diese Grundstücke bereits überbaut sind. Allein selbst, wenn diese Deduktion richtig wäre, würde daraus, daß der Gesetzgeber die Rückwirkung des Gesetzes in einem bestimmten Fall ausdrücklich ausgeschlossen hätte, ohne besondere gesetzliche Bestimmung nicht folgen, daß diese Rückwirkung des Gesetzes in einem andern Fall nicht ausgeschlossen werden sollte. Zu einer besonderen gesetzlichen Bestimmung hätte aber der Gesetzgeber, falls er die ihm von der Klägerin unterstellte Absicht gehabt hätte, bei der Erwähnung der bestehenden Baustraßen in Art. 15 der Bauordnung besonderen Anlaß gehabt. Die Berufung der Klägerin auf Art. 17 der Bauordnung dahin, daß das Gesetz bestehende Gebäude den Bestimmungen des neuen Gesetzes habe unterwerfen wollen, weil der Art. 17 nur die polizeilichen Bestimmungen von der Rückwirkung ausschließe, ist ebensowenig zutreffend. Wenn es sich hier auch um polizeiliche Bestim-

Digitized by Google

mungen handelt, unter welche der Art. 15 der Bauordnung nicht fällt, so wollte die Anwendung dieser Bestimmungen nur aufgeschoben werden bis zu einer Veränderung oder Hauptreparatur an dem Gebäude und nicht ausgeschlossen. Deßhalb kann der Schluß, daß eine Rückwirkung des Gesetzes nur für die polizeilichen Bestimmungen, nicht aber für die andern ausgeschlossen werden wollte, nicht für zulässig erkannt werden. Endlich kann auch demjenigen, was die Klägerin aus der Geschichte des Art. 13 der Bauordnung über die Verpflichtung der Gemeinden zur Anlegung neuer Ortsstraßen angeführt hat, eine maßgebende Bedeutung nicht beigelegt werden. Wenn sie darlegen will, daß den Gemeinden das durch Art. 15 der Bauordnung eingeräumte Recht der Herbeiziehung der einzelnen Grundeigenthümer zu den Kosten der Straßenanlagen dem Umfang jener Verpflichtung durchaus entsprechen, somit den Inhabern sämmtlicher an der neu angelegten Straße gelegenen Grundstücke gegenüber gleichmäßig realisirbar sein müsse, und daß den Leistungen der Gemeinde für die Straßenanlage lediglich die Bedeutung eines Vorschusses zukomme, welchen sie demgemäß von jedem an die Straße grenzenden Grundeigenthümer, folglich auch von dem Inhaber bereits errichteter Gebäude wieder einzutreiben befugt sein müsse, so handelte es sich dagegen bei den über diese Verhältnisse im Schooß der gesetzgebenden Faktoren gepflogenen Verhandlungen eben nicht um die Rechte und Pflichten der Gemeinden denjenigen Grundeigenthümern gegenüber, welche ihre an der Straße gelegenen Realitäten schon vor dem Inkrafttreten der einschlägigen neuen gesetzlichen Bestimmungen überbaut hatten und es liegt somit in Ermangelung einer diesbezüglichen besonderen Anordnung durchaus kein Grund vor zu der Annahme, daß denselben wegen solcher Ueberbauung weitergehende Verpflichtungen hätten auferlegt werden wollen, als solche ihnen schon nach dem früheren zur Zeit des letzteren giltig gewesenen Rechte oblagen.

Digitized by Google

In einem Fall hatte der Beklagte (Hauptstädterstraße 130) auf dem neben seinem Haus gelegenen Grundstück einen offenen lediglich für Wirthschaftszwecke dienenden Schuppen, dessen Errichtung dem Beklagten nur in stets widerruflicher Weise gestattet war. Dieser Schuppen, wurde angenommen, kann als Gebäude im Sinn des Art. 15 der Bauordnung und §. 3 des Ortsbaustatuts nicht gelten, wie ihn der Beklagte selbst als solches nicht anführt, da er den Platz entweder selbst überbauen, oder als Bauplatz verkaufen will. Der Platz kann daher nicht als überbaut angesehen werden, und war daher die Klage hinsichtlich dieses Platzes nur zur Zeit abzuweisen.

2) Verwaltungsaktuar S. in F., Rekurrent gegen Gemeinde F., Rekursin.

Abnahme der Verwaltungsaktuars-Geschäfte der Gemeinde F. betreffend.

Dieser Fall gehört strenge genommen ebensowenig, wie die vorhergehenden Fälle unter diese Rubrik des Artikel 13. Wie die letzteren wegen ihrer Beziehungen zur Bauordnung, deren Rechtsfälle meistens unter den Art. 13 zu subsumiren sind, hier ihre Stelle erhielten, so ist dies bei dem vorliegenden Falle, der bis jetzt der einzige des Art. 74 Abs. 3 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege geblieben ist, deßhalb geschehen, weil künftig Fälle dieser Art, wenn überhaupt, so nur nach Maßgabe des Art. 13 des Gesetzes an den Verwaltungsgerichtshof gelangen können. Derselbe bildet zugleich einen Beleg dafür, wie eine nicht vollständig erschöpfende Erörterung der Streitfragen leicht zu Verschleppungen in Handhabung der Rechtspflege führt.

Der Verwaltungsaktuar S. in F. hatte dispensationsweise seinen Sitz in F., obgleich er dort früher die Verwaltungsgeschäfte nicht besorgte. Im Jahr 1871 wurde er zum Schultheißen und Rathsschreiber in F. ernannt.

Digitized by Google

Durch den von S. selbst geschriebenen Beschluß der bürgerlichen Kollegien von F. vom 14. Nov. 1871 wurde ihm das Verwaltungsaktuariat der Gemeinde gegen die seitherigen Aversalbelohnungen übertragen. Mittelst Schreibens vom 15. Nov. 1875 bat S. um seine Entlassung von der Ortsvorsteherstelle wegen gestörter Gesundheit und Geschäftsüberhäufung unter Vorbehalt der Rathsschreiberei und des Verwaltungsaktuariats der Gemeinde F. Dasselbe schloß mit den Worten: „So bin ich schließlich vor die Alternative gestellt, entweder die hiesige Ortsvorsteherstelle niederzulegen, die Rathsschreiberei und meine Verwaltungsgeschäfte aber beizubehalten, oder aber einige Verwaltungsorte abzugeben". Gegen diesen Vorbehalt sprach sich der Gemeinderath F. unterm 25. Nov. 1875 aus „weil es alsdann unmöglich wäre, einen tüchtigen Mann von auswärts als Ortsvorsteher zu gewinnen, weßhalb sie es vor der Bürgerschaft nicht vertreten können, wenn sie dem Wunsche des Herrn Schultheißen, die Rathsschreiberei und die Verwaltungsgeschäfte zu behalten, entsprechen würden." Der Schultheiß erwiderte hierauf, „daß er auf seiner Erklärung beharre, worin er als Ortsvorsteher resignirt, die Stelle eines Rathsschreibers und Verwaltungsaktuars aber sich vorbehalten habe, und sich die freie Entschließung vorbehalte bezüglich seines Rücktritts als Ortsvorsteher für den Fall, daß seinem Ansinnen nicht entsprochen werden sollte." Das Oberamt H. ertheilte ihm hierauf die Entlassung als Ortsvorsteher unter Vorbehalt der Rathsschreiberei, ohne die Verwaltungsgeschäfte zu erwähnen.

Noch ehe ein Schultheiß ernannt war, kündigten die Gemeinderäthe von F. in einer von ihnen unterschriebenen Urkunde vom 27. Dez. 1875 dem S. die Verwaltungsaktuarstelle auf. S. wies diese Aufkündigung am 3. Januar 1876 als ungesetzlich zurück. Bei der am 23. Dez. 1875 vorgenommenen Schultheißenwahl beschlossen die bürgerlichen Kollegien von F. die Besoldung des Ortsvorstehers auf jährliche 800 ℳ. und 24 ℳ. Schreibmateralien-Aver-

Digitized by Google

sum vorbehältlich der Neuregulirung und Ermäßigung festzustellen, wenn später die Rathsschreiberei mit der Schultheißenstelle verbunden würde. Es solle aber diese Regulirung nur für einen Ortsvorsteher gelten, der geprüfter Verwaltungs- oder Notariatskandidat ist.

Nachdem die erste Wahl erfolglos geblieben war, wurde unter diesen Bestimmungen der geprüfte Verwaltungskandidat F. zum Schultheißen ernannt, der seine Stelle Anfangs Mai 1876 antrat.

Unterm 15. Mai 1876 beschloßen die bürgerlichen Kollegien und die übrigen Behörden von F. vom 1. Juli 1876 an sämmtliche Verwaltungsgeschäfte dem Schultheißen F. zu übertragen. S. schrieb deßhalb unterm 21. Mai 1876 an das O.A. H. „Der Gemeinderath ging wohl bei seinem Beschluß von der Ansicht aus, als wäre die Stelle erledigt; dies ist nicht der Fall. Ich habe die Kündigung vom 27. Dez. 1875 nicht als zu Recht bestehend anerkannt, und beziehe mich deßhalb auf meine Erklärung vom 3. Januar 1876. Jene Kündigung ist abgesehen von ihrer formellen Ungiltigkeit schon deßhalb hinfällig, weil sie zu Gunsten eines nicht Ortsvorsteher gewordenen Kandidaten erfolgte. Zu Gunsten des späteren Ortsvorstehers kann diese Kündigung keine Geltung haben, weil die Gemeinderäthe nicht wußten, ob derselbe die Befähigung habe. Die Kündigung kann nur in der ersten Hälfte des Etatsjahres geschehen und erstreckt sich auf alle Geschäfte des Verwaltungsaktuars auch diejenigen, welche der Ortsvorsteher zu besorgen berechtigt ist, weil der Dienstvertrag Ein Ganzes bildet. Indem ich daher gegen die Wiederbesetzung der Stelle auf 1. Juli 1876 protestire, bitte ich diese Erklärung der Kreisregierung mit dem Beschluß des Gemeinderaths vorzulegen. — Der Gemeinderath bezog sich dagegen auf die Kündigung vom Dezember 1875. Da der Schultheiß die Berufung einer Sitzung zu diesem Zweck verweigerte, so hat ein Mitglied diesen Beschluß geschrieben, und wurden die Unterschriften

Digitized by Google

im Weg der Circulation gesammelt, der Beschluß aber dem Schultheißen am 27. Dezember 1875 zugestellt. Am 30. Dezember 1878 wurde er wiederholt von allen Mitgliedern gebeten, eine Sitzung anzuberaumen, um die Kündigung zu protokolliren. Da der Schultheiß dies verweigerte, so wurde das Schriftstück zurückverlangt, von demselben aber nur eine Abschrift ausgefolgt, die dem Oberamt am 30. Dezember 1875 übergeben wurde. Auf dieser Kündigung beharre der Gemeinderath. Seine Einwendung, daß damals noch kein Ortsvorsteher ernannt war, habe bei der Widerruflichkeit der Stelle keine Bedeutung. Die Kreisregierung wies die Entscheidung des Streits zwischen der Gemeinde F. und dem Verwaltungsaktuar S. dem Oberamt zu, das die dem Verwaltungsaktuar im Dez. 1875 zugegangene Kündigung als zu Recht bestehend erkannte, da sein Vorbehalt das Kündigungsrecht der Gemeinde nicht ausschließen konnte, weßhalb sein Anspruch kostenfällig abgewiesen wurde. In seiner Rekursschrift machte S. geltend, daß er die Beibehaltung des Verwaltungsaktuariats zur conditio sine qua non seiner Entlassung gemacht habe; war der Vorbehalt giltig, so lag in der Annahme seiner Resignation ein Verzicht auf das Kündigungsrecht; war er nicht giltig, so hatte das Oberamt das Entlassungsgesuch zurückzuweisen. Die Kündigung vom 27. Dez. 1875 war materiell und formell nichtig. Materiell, weil am 27. Dez. 1875 die Voraussetzung des §. 35 des Verwaltungsedikts nicht vorlag, daß die Gemeindebeamten die Unterstützung des Verwaltungsaktuars nicht mehr bedurften, formell, weil sie nicht auf einem ordnungsmäßigen Beschluß des von ihm berufenen Gemeinderaths beruhte, sondern auf ohne Wissen des Ortsvorstehers im Weg der Circulation gesammelten Stimmen. Diesen Mangel zu verbessern, als ihm die Aufkündigung zukam, war um so weniger seine Pflicht, als dies der Fällung seines eigenen Todesurtheils gleich gekommen wäre. Es wird daher gebeten, unter Aufhebung

Digitized by Google

der Entscheidung des Oberamts ihm die fernere Versehung des Verwaltungsaktuariats F. zuzuerkennen.

Die Vernehmlassung des Gemeinderaths erklärte den Vorbehalt von S. für unzulässig. Demgemäß habe er das Recht der Kündigung und bei der Weigerung von S. eine Sitzung zu berufen, nur den eingeschlagenen Weg für eine Kündigung vor dem 1. Juli 1876 gehabt. Bei der Wahl habe die Gemeinde das Absehen auf einen geprüften Geschäftsmann gerichtet. Gebeten wird, die Entscheidung des Oberamts und den Schultheißen F. als Verwaltungsaktuar zu bestätigen.

Die Regierung änderte jedoch unterm 7. April 1877 die Entscheidung des Oberamts dahin ab, daß S. noch berechtigt ist, die Verwaltungsgeschäfte von F. für das Etatsjahr 1876—77 zu besorgen, weil die Kündigung auf einem durch Stimmensammeln durch Cirkulation somit ungesetzlich gefaßten Beschluß beruhe, und gegen die behauptete Weigerung von S., eine Sitzung zu berufen, Abhilfe durch Beschwerde bei dem Oberamt zu suchen gewesen wäre.

Der Gemeinderath beruhigte sich bei dem Erkenntnisse, dagegen bat S., um Erläuterung des Erkenntnisses der Kreisregierung darüber, wie es nach demselben mit dem Verwaltungsaktuariat für die Zeit nach dem 1. Juli 1877 zu halten sei. Nachdem die Kreisregierung die Entscheidung dieser Frage als in ihrem Erkenntnisse nicht begriffen dem Oberamt zugewiesen hatte, erkannte dieses am 30. August 1877, daß die Kündigung vom 1. Juli 1877—78 an zu Recht bestehe, da in Ermangelung einer Annahme des Vorbehalts der Stelle von Seite des Gemeinderaths ein gesetzlich ohnedem unzulässiger Verzicht auf das Kündigungsrecht nicht vorliege, und nach der Ungiltigerklärung der Aufkündigung vom 27. Dez. 1875 aus den nachgefolgten Erklärungen und Verhandlungen die nachgefolgte zur Kenntniß von S. gekommene Kündigung der Stelle unzweifelhaft hervorgehe, so daß

Digitized by Google

dieſelbe als auf 1. Juli 1877—1878 erfolgt anzuſehen ſei.

In ſeiner Rekursſchrift behauptete nun S., daß ihm das Verwaltungsaktuariat in F. von Anfang an in unkündbarer Weiſe übertragen wurde, was die Aufſichtsbehörde beſtätigt habe. Reſignirt habe er nur auf die Ortsvorſteherſtelle unter Vorbehalt des Verwaltungsaktuariats. Auf den Wunſch des Gemeinderaths, daß er auch hierauf verzichte, habe er ſeine Reſignation als Ortsvorſteher davon abhängig gemacht, daß derſelben ſtrikte entſprochen werde, die bedingte Reſignation habe er für zuläſſig gehalten. Daraus, daß das Oberamt ihm hierauf die Entlaſſung von der Ortsvorſteherſtelle ohne Erwähnung der Verwaltungsgeſchäfte ertheilt habe, mußte er auf die Zuläſſigkeit ſeines Vorbehalts ſchließen, da ihm ſonſt die Entlaſſung als Ortsvorſteher nicht ertheilt werden konnte. Der Gemeinderath habe ſein Einverſtändniß mit ſeinem Vorbehalt durch die Erhöhung des Gehalts des Ortsvorſtehers bewieſen; die von der Kreisregierung für unwirkſam erklärte Kündigung könne das Oberamt nicht nachträglich für giltig erklären. Die Kündigung war wegen ſeines Vorbehalts unzuläſſig, und die Zuläſſigkeit des Vorbehalts beweiſe ein von der Kreisregierung nicht beanſtandeter gleicher Vorbehalt des Stadtſchultheißen in Weinsberg. Aus dem Kündigungs*recht* folge nicht die *Pflicht* des Gemeinderaths zu kündigen, deßhalb ſei der Verzicht zuläſſig. Gebeten wird, ihm die fernere Beſorgung der Verwaltungsgeſchäfte in F. zu geſtatten, eventuell eine Kündigung als nicht erfolgt zu erklären.

Die Vernehmlaſſung erklärt, 1) die Unrichtigkeit der Behauptung unkündbarer Uebertragung ergebe der von S. ſelbſt geſchriebene Beſchluß vom 14. Nov. 1871, der ihm die Stelle in der geſetzlich beſtehenden Weiſe übertrage; 2) Weder eine Annahme des Vorbehalts noch ein Verzicht auf das Kündigungsrecht erfolgte. Die Erhöhung der Beſoldung des Ortsvorſtehers war durch die Zunahme der

Digitized by Google

Einwohnerzahl von F. begründet, der Fall in Weinsberg war ein anderer. Außer am 27. Dez. 1875 sei dem S. unterm 15. Mai 1876 gekündigt worden. Diese Kündigung sei jedenfalls als im Jahr 1876 erfolgt anzusehen, weßhalb um Abweisung des Rekurses gebeten wird.

S., dem die Vernehmlassung zu weiterer Erklärung zuging, bemerkte dagegen, daß bei seiner Bestellung zum Verwaltungsaktuar keine Kündigung vorbehalten wurde, wogegen er sich bei seiner Resignation die Verwaltungsgeschäfte vorbehalten habe. Dieser Vorbehalt wurde bei der Annahme seiner Resignation nicht zurückgewiesen, ebensowenig habe der Gemeinderath gegen den zu seiner Kenntniß gelangten Vorbehalt protestirt. Die Beschlüsse vom 15. Mai 1876 seien ihm nicht eröffnet worden. Er habe sie später als Rathsschreiber im Protokolle gelesen, und sofort gegen dieselben bei dem Oberamt protestirt.

Unterm 30. März 1878 bestätigte die Kreisregierung das Erkenntniß des Oberamts dahin, daß der Anspruch des Rekurrenten auf lebenslängliche Versehung des Verwaltungsaktuariats als gesetzlich unbegründet abzuweisen sei und Rekurrent nach erfolgter Kündigung nur noch befugt sei, die Geschäfte zu besorgen, die bis zum 1. Juli 1877 angefallen seien, aus folgenden Gründen:

1) Formell ist der Streit ein Parteistreit im Sinn des Art. 1 Absatzes 1 des Gesetzes vom 13. November 1855 betreffend die Rechtsmittel in Verwaltungsjustizsachen. Derselbe erwuchs in Folge rechtzeitiger Ausführung des Rekurses vor dem 1. Oktober 1877 an die Kreisregierung, und ist, da er nicht unter den Art. 10 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876 betreffend die Verwaltungsrechtspflege fällt, nach Art. 2 Ziff. 1 Abs. 2 und Art. 74 Abs. 3 des gedachten Gesetzes im bisherigen Verfahren und in der seitherigen Instanzenfolge zu erledigen.

2) Bei der Bestellung von S. zum Verwaltungsaktuar von F. wurde zwar eine Kündigung nicht vorbehalten. Da aber nach dem Verwaltungsedikt und den

Digitized by Google

Verfügungen der Organisationsvollzugs-Kommission die Verträge zwischen den Gemeinden und den Verwaltungsaktuaren mit jedem Etatsjahr widerruflich sind, so ist der Anspruch auf bleibende Beibehaltung der Stelle nicht begründet.

3) Sein Vorbehalt der Stelle bei seiner Resignation als Ortsvorsteher kann dem Kündigungsrecht der Gemeinde nicht präjudiziren.

4) Wenn auch die Kündigung vom 27. Dez. 1875 als nicht geschehen zu betrachten ist, so ist dagegen durch die nachgefolgten Verhandlungen und Beschlüsse, die alle zur Kenntniß der Rekurrenten kamen, insbesondere die Erklärung vom 15. Mai 1876, daß auf der Kündigung beharrt werde, dieselbe als wirksam auf den 1. Juli 1877 erfolgt anzusehen, und hiernach die Besorgung der nach dem 1. Juli 1877 angefallenen Geschäfte durch S. ausgeschlossen.

In der Rekursschrift an das Ministerium des Innern wird nur noch geltend gemacht: Der Gemeinderath habe unterm 16. Mai 1876 erklärt, daß er auf der Kündigung beharre. Da aber die Kündigung vom 27. Dez. 1875 unwirksam war, so konnte sie durch diese Erklärung nicht wirksam werden. Kenntniß von dem Beschluß habe er nur zufällig als Rathsschreiber beim Nachschlagen der Protokolle erhalten. Gebeten wird, ihn für berechtigt zu erkennen, die Verwaltungsgeschäfte der Gemeinde F. auch fernerhin zu besorgen, eventuell sie bis auf Weiteres Mangels einer ordnungsmäßigen Kündigung zu besorgen.

Unterm 2. Juli 1878 verwarf das Ministerium des Innern den Rekurs. In dem Schreiben vom 15. und 29. Nov. 1875 hat Rekurrent nicht sein Gesuch um Entlassung von der Ortsvorsteherstelle an die Bedingung der Beibehaltung der Verwaltungsgeschäfte geknüpft, sondern sich für den Fall, daß ihm diese Geschäfte nicht belassen werden, die Zurücknahme des Entlassungsgesuchs vorbehalten. Er kann somit aus einem nicht gemachten Vorbehalt kein

Digitized by Google

Recht auf die Beibehaltung dieser Geschäfte ableiten. Ueberdies könnte ein solcher Vorbehalt selbst, wenn er gemacht und von dem Gemeinderath F. gebilligt worden wäre, seit dem Eintritt des jetzigen befähigten Ortsvorstehers nach §. 35 des Verwaltungsedikts kein Hinderniß der Kündigung bilden. Zugleich wurde verfügt, daß sämmtliche Verwaltungsgeschäfte der Gemeinde F. soweit sie nach dem 1. Juli 1877 zu besorgen, und noch nicht von dem Rekurrenten in Angriff genommen sind, von dem Schultheißen F. sofern dessen Bestätigung als Verwaltungsaktuar keinen Anstand hat, sofort zur Besorgung übernommen werden sollen.

Die Rekursschrift an den Verwaltungsgerichtshof nimmt auf die früheren Ausführungen Bezug. Den Vorbehalt der Verwaltungsgeschäfte ergeben seine Schreiben vom 15. u. 29. Nov. 1875, §. 35 des Verwaltungsedikts beziehe sich auf den Fall, daß ein auswärtiger Hilfsbeamter diese Geschäfte besorge, er aber sei im Ort. Der Gemeinderath sei sich dieses seines Vorbehalts so sehr bewußt gewesen, daß er wegen desselben den Gehalt des Ortsvorstehers erhöht, und sich dessen Reduktion mit der Zuweisung der Geschäfte des Rathsschreibers und Verwaltungsaktuars vorbehalten habe. Daraus ergebe sich, daß der Gemeinderath und das Oberamt den Vorbehalt für zulässig hielten. Da die bloße Absicht zu kündigen, keine wirkliche Kündigung sei, gebühren ihm noch die Geschäfte für den 1. Juli 1877—78. Gebeten wird: 1) um Zuerkennung der ferneren Führung der Geschäfte in Folge des Vorbehalts bei seiner Resignation; 2) eventuell um Bearbeitung sämmtlicher Verwaltungsgeschäfte für den 1. Juli 1877—78 einschließlich der Steuerabrechnung und Rechnungsstelle nicht nur für 1876—77, sondern auch für 1877—78.

Das Ministerium bezog sich bei der unterm 26.—27. August 1878 erfolgten Mittheilung der Akten auf den Art. 74 Abs. 3 des Gesetzes betreffend die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876.

Digitized by Google

Der Referent des Verwaltungsgerichtshofs führte zunächst aus: Die vorigen Behörden haben angenommen, daß der vorliegende Fall dem Art. 10 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876 betreffend die Verwaltungsrechtspflege nicht zu unterstellen sei. An sich ließe sich derselbe ohne Zwang der Ziff. 8 des Art. 10 subsumiren. Art. 2 und 15 des gedachten Gesetzes haben aber für die Ansprüche von Beamten besondere Bestimmungen gegeben, die nach den Motiven zu dem Gesetzesentwurf gleichmäßig auch auf Gemeinde- und Korporationsbeamte Anwendung finden sollen. Es verweist Art. 2 Ziff. 1 des gedachten Gesetzes Rechtsansprüche öffentlicher Diener auf Besoldungen, Wartgelder, Ruhegehalte oder sonstige ständige Bezüge an die bürgerlichen Gerichte, dagegen sollen, wie aus den Motiven zu Ziff. 1 des Art. 2 des gedachten Gesetzes erhellt, Streitigkeiten über unständige Bezüge (Diäten, Reisekosten, Gebühren für besondere Dienstleistungen ꝛc.) den Verwaltungsbehörden vorbehalten bleiben und hiefür (Art. 15 Ziff. 3) der Verwaltungsrechtsweg ausgeschlossen sein. Abweichend von den Motiven spricht jedoch der Art. 15 des Gesetzes nur von unständigen Nebenbezügen, trifft somit seinem Wortlaut nach nicht den Fall, in welchem, wie dies bei reinen Verwaltungsaktuaren die Regel ist (die kleinen Aversen, die sie häufig beziehen, ändern hieran nichts) das ganze Diensteinkommen nur aus unständigen Bezügen oder Gebühren für besondere Dienstleistungen besteht. Indessen kann die Entscheidung dieser Frage casu concreto dahingestellt bleiben. Außer Zweifel ist nämlich das Eine, daß nach der Absicht des Gesetzgebers (die erste und zweite Kammer traten der Auffassung des Entwurfs zu Ziffer 1 des Artikel 2 bei) unständige Bezüge von der Subsumtion unter Ziffer 1 des Artikel 2 und Ziffer 8 des Artikel 10 des Gesetzes ausgeschlossen bleiben sollten, wogegen für die Entscheidung der vorliegenden Frage Absatz 3 des Artikel 74 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 13.

Digitized by Google

November 1855[1] eine Erörterung darüber überflüssig macht, ob bei den Bezügen der Verwaltungsaktuare, die keine Nebenbezüge sind, nicht gleichwohl der Art. 13 des Gesetzes angerufen werden kann. (Nur um diesen könnte es sich handeln, da nach der Auffassung der Motive zu Ziff. 1 des Art. 2 die Verwaltungsbehörden nur im Weg der Verfügung thätig zu sein haben). Denn, wenn hier bestimmt ist, daß anhängige Streitsachen, welche nicht unter Art. 10 fallen, aber gleichwohl Parteisachen im Sinn des Art. 1 Abs. 1 des Rechtsmittelgesetzes vom 13. November 1855 sind, von den bisher zuständigen Behörden im bisherigen Verfahren und der bisherigen Instanzenfolge mit der Maßgabe behandelt werden sollen, daß der Verwaltungsgerichtshof als oberste Beschwerdeinstanz an die Stelle des Geheimenraths tritt, so ist nicht zweifelhaft, daß der Ausschluß des Verwaltungsrechtswegs für diese Fälle jedenfalls nicht Platz greift, und daß der Fall bis zu seiner Erledigung als Parteisache im Sinn des Art. 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 13. Nov. 1855 zu behandeln ist, da S. ein Recht auf Beibehaltung der Verwaltungsaktuarsgeschäfte gegenüber der Gemeinde F. geltend macht.

Materiell aber wurde der Rekurs unter Verurtheilung des Rekurrenten in die Kosten und Sporteln des Streits (letztere waren in allen Instanzen angesetzt worden) aus folgenden Gründen verworfen.

I. Unwahr ist, daß dem Rekurrenten, wie er behauptet, das Verwaltungsaktuariat der Gemeinde F. unterm 14. Nov. 1871 bis 16. August 1872 in unkündbarer Weise

[1] Diese Bestimmung lautet: Anhängige Streitsachen, welche nicht unter den Art. 10 des gegenwärtigen Gesetzes fallen, aber gleichwohl Parteistreitsachen im Sinne des Art. 1 Abs. 1 des Gesetzes über die Rechtsmittel in Verwaltungsjustizsachen vom 13. Nov. 1855 sind, werden von den bisher zuständigen Behörden im bisherigen Verfahren und der seitherigen Instanzenfolge mit der Maßgabe erledigt, daß als oberste Rekursinstanz der Verwaltungsgerichtshof an die Stelle des Geheimenraths tritt.

Digitized by Google

übertragen wurde. Nach dem der Handschrift nach von ihm selbst geschriebenen Beschluß des Gemeinderaths F. ist es als gesetzliche Konsequenz angesehen worden, daß nachdem er zum Ortsvorsteher der Gemeinde F. bestellt worden ist, ihm auch das Verwaltungsaktuariat der Gemeinde zu übertragen ist und es hat der Gemeinderath beschlossen, ihm dieses Verwaltungsaktuariat gegen die bisherigen Belohnungen zu übertragen. Nach dem Inhalt dieses Beschlusses ist ihm das Verwaltungsaktuariat in keiner andern Weise als so übertragen worden, wie dasselbe gesetzlich besteht. Nach der bestehenden Vorschrift ist aber dasselbe eine nach Maßgabe dieser Vorschriften kündbare Stelle und entbehrt daher die Behauptung einer unkündbaren Uebertragung der Stelle an ihn jeder thatsächlichen, wie rechtlichen Grundlage.

II. Nicht minder unwahr ist die Behauptung des Rekurrenten, daß die Gemeinde aus Anlaß seiner Resignation als Ortsvorsteher, wie nachher bei der Regulirung des Gehalts des neu zu wählenden Ortsvorstehers auf ihr Recht, die Verwaltungsaktuarstelle zu kündigen, ihm gegenüber verzichtet, und dadurch die Stelle ihm gegenüber in eine unkündbare verwandelt habe. Ganz abgesehen davon, ob ein solcher Verzicht Angesichts der gesetzlichen Vorschrift des §. 35 des Verwaltungsedikts überhaupt statthaft und giltig wäre, ist derselbe weder bei den Verhandlungen über seine Resignation als Ortsvorsteher, noch bei der Gehaltsregulirung des neu zu wählenden Ortsvorstehers von Seite des Gemeinderaths F. ausgesprochen worden. Allerdings hat S. in seiner Eingabe an das Oberamt H. vom 15. Nov. 1875 wörtlich erklärt: „So bin ich vor die Alternative gestellt, entweder die hiesige Ortsvorsteherstelle niederzulegen, die Rathsschreiberei und meine Verwaltungsgeschäfte aber beizubehalten, oder aber einige Verwaltungsorte abzugeben," und der Gemeinderath von F. hat unterm 25. Nov. 1875 sich gegen den Vorbehalt der Verwaltungsgeschäfte von Seite des Rekurrenten, deßhalb ausgesprochen,

Digitized by Google

„weil es alsdann unmöglich wäre, einen tüchtigen Mann von auswärts als Ortsvorsteher zu gewinnen, weßhalb sie es vor der Bürgerschaft nicht vertreten können, wenn sie dem Wunsch des Herrn Schultheißen die Rathsschreiberei und die Verwaltungsgeschäfte beizubehalten, entsprechen würden," worauf der Rekurrent erklärte, „daß er auf seiner Erklärung beharre, worin er als Ortsvorsteher resignirt, die Stelle eines Rathsschreibers und Verwaltungsaktuars aber sich vorbehalten habe, und sich die freie Entschließung vorbehalte bezüglich seines Rücktritts als Ortsvorsteher in dem Fall, daß seinem Ansinnen nicht strikte entsprochen werden sollte." Allein etwas Anderes, als das, was der Rekurrent besaß, konnte sich derselbe bei seiner Resignation nicht vorbehalten, und dies war die kündbare Stelle eines Verwaltungsaktuars, die durch seinen Vorbehalt nicht zu einer unkündbaren werden konnte. Darüber konnte der Rekurrent in keiner Weise im Zweifel sein, denn das Mindeste, was man von einem Verwaltungsaktuar zu erwarten berechtigt ist, ist doch die Kenntniß der gesetzlichen Bestimmungen über seine Dienstrechte. So wenig aber als hiernach ein Anspruch des Rekurrenten auf Verwandlung seiner Stelle in eine unkündbare in seinen Erklärungen vom 15. und 29. Nov. 1875 zu finden ist, ebensowenig kann in dem, was der Gemeinderath über das Entlassungsgesuch des Rekurrenten erklärte, eine Zustimmung zu einem solchen Anspruch gefunden werden, im Gegentheil sprach sich derselbe mit Entschiedenheit gegen die Beibehaltung der Verwaltungsaktuarsstelle von Seite des Rekurrenten für den Fall seiner Entlassung als Ortsvorsteher aus.

Ebenso grundlos ist aber die Behauptung des Rekurrenten, daß in Folge seines Vorbehalts der Verwaltungsaktuarsstelle von den bürgerlichen Kollegien der Gehalt des Ortsvorstehers erhöht wurde. Wie gänzlich aus der Luft gegriffen diese Behauptung ist, ergibt die Thatsache, daß in dem über die Verhandlung der bürgerlichen Kol-

Digitized by Google

legien vom 23. Dezember 1875 geführten Protokoll wohl von der Stelle des Rathsschreibers, mit keiner Silbe aber von der Stelle des Verwaltungsaktuars die Rede ist.

III. Erscheint demgemäß der Rechtsanspruch des Rekurrenten auf bleibende Beibehaltung der Stelle eines Verwaltungsaktuars in F. in jeder Richtung als gänzlich unbegründet, so kann sein Anspruch auf die Beibehaltung der Stelle für die Zeit nach dem 1. Juli 1877 gleichfalls nicht als begründet erfunden werden. Abgesehen davon, ob bei der rechtlichen Verhinderung des Schultheißen, an der Verhandlung Theil zu nehmen, dem ältesten Gemeinderath als ordentlichem Stellvertreter des Schultheißen nicht zustand, einen Beschluß über die Kündigung der Verwaltungsaktuarsstelle herbeizuführen, konnte der Rekurrent jedenfalls die zu seiner Kenntniß gelangten Beschlüsse des Gemeinderaths und der übrigen Ortsbehörden von F. vom 15. Mai 1876 als nichts Anderes, denn als eine ihm geltende Kündigung der Verwaltungsaktuarsstelle auffassen, die nochmals ihm besonders zu eröffnen, kein Grund vorlag, nachdem er durch seine Eingabe an das Oberamt H. vom 21. Mai 1876 bestätigt hatte, daß dieselben zu seiner Kenntniß gekommen waren. Stand ihm nach dem sub I. und II. Ausgeführten kein Recht zu, die Kündigung im Allgemeinen anzufechten, so konnte er dagegen, da die Kündigung vom 27. Dezember 1875 für ungiltig erklärt wurde, und der Gemeinderath F. sich hiebei beruhigte, nur die Ausführung der Kündigung auf den 1. Juli 1876 mit Erfolg dahin anfechten, daß ihm die Stelle bis zum 1. Juli 1877 gebühre. Nachdem durch die Entscheidungen der vorigen Instanzen dieser Forderung Rechnung getragen worden ist, kann er durch die Abweisung seines weiter gehenden Verlangens nach dem Ausgeführten nicht für rechtlich beschwert erachtet werden.

Digitized by Google

6) Bescheid vom 18. Sept. 1878.

Staatsforstverwaltung gegen Gemeinde W., O.A. N., Gemeindeschadensumlage. Neues Vorbringen.

Die Staatsforstverwaltung ist für 36,83% des Gemeindeschadens in W. steuerpflichtig. Früher wurde solcher nicht umgelegt. Erst für das Etatsjahr 1876—77 wurde eine Umlage von 17 800 ℳ. genehmigt. Gegen den Betrag hatte die Forstverwaltung Einsprache erhoben, weil die Gemeinde der Bürgerschaft bedeutende bürgerliche Nutzungen gewährte. Im Beschwerdeweg hatte das Ministerium des Innern den Betrag der Umlage aus andern Gründen auf 15 637 ℳ. ermäßigt. Im Weg der Rechtsbeschwerde nahm jedoch die Forstverwaltung eine weitere Ermäßigung derselben um 6793 ℳ. in Anspruch. Nachdem ihre Einsprache von den Verwaltungsbehörden deßhalb verworfen worden war, weil die Holznutzungen ursprünglich der Bürgerschaft in W. direkt gegen die Staatsfinanzverwaltung zugestanden, dagegen unter Vermittlung der Gemeinde durch Abtretung von Wald an dieselbe gegen Uebernahme ihrer Leistungen von der Staatsfinanzverwaltung abgelöst worden waren, machte die Staatsforstverwaltung in ihrer Beschwerdeschrift an den Verwaltungsgerichtshof geltend, daß die bürgerlichen Nutzungen, die theils in Geld theils in Holz bestanden, einen Aufwand von 62 843 ℳ. jährlich erfordern, während der sog. Gerechtigkeitswald nur 56 050 ℳ. ertrage, der Gemeindeschaden somit um diese Differenz zu vermindern sei. Das Ministerium des Innern erklärte sich dagegen, daß diese neue Behauptung bei Würdigung der Beschwerde berücksichtigt werde. In Gemäßheit des Art. 62 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege wurde daher die Staatsforstverwaltung mit ihrer Beschwerde an das Ministerium des Innern zurückgewiesen.

g) Prozessualisches.

Einige Fragen des Prozesses sind schon in den vorstehenden Fällen berührt worden. So gab der sub f. 6.

Digitized by Google

angeführte Fall zur Erörterung der Frage Anlaß, ob die Zurückverweisung der Beschwerde nur durch Schreiben an das Ministerium des Innern, dem die Akten jedenfalls unter Mittheilung des Beschlusses zurückzugeben waren, zu erfolgen, oder ob man auch der Staatsforstverwaltung davon Kenntniß zu geben habe? Da der Beschwerdeführer jedenfalls ein Recht auf einen Bescheid über seine Beschwerde hat, so wurde für richtig erachtet, der Forstverwaltung durch Dekret von dem gefaßten Beschluß Eröffnung zu machen. Eine weitere Frage, zu welcher der Inhalt der Akten vielleicht Anlaß geboten hätte, wurde nicht näher erörtert, die nämlich, ob die Behauptung des neuen Vorbringens zum Gegenstand der Verhandlung unter den Betheiligten zu machen, und demgemäß insbesondere dem Beschwerdeführer Gelegenheit zu geben ist, sich über diese Behauptung auszusprechen. Geboten ist eine solche Verhandlung nach dem Wortlaut des Art. 62 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege wohl nicht, da diese Gesetzesbestimmung es in das Ermessen des Verwaltungsgerichtshofs stellt, ob er in einem solchen Fall die Beschwerde zurückverweisen, oder ohne auf das neue Vorbringen, sei dieses eine Behauptung oder ein neues Beweismittel, Rücksicht zu nehmen erkennen will. Auch hat eine solche Verhandlung praktisch keinen Werth; dem Beschwerdeführer bleibt ja immer unbenommen, für den Fall, daß sein Vorbringen nach seiner Meinung in der Verwaltungsinstanz die gebührende Berücksichtigung nicht findet, seine Rechtsbeschwerde bei dem Verwaltungsgerichtshof wieder aufzunehmen. Aus dem gleichen Grunde wird auch eine Prüfung der Akten in der Richtung umgangen werden können, ob nicht etwa das thatsächliche Material für eine solche neue Behauptung schon vorher in den Akten zu finden gewesen ist? Der Art. 62 soll ja der Verwaltungsinstanz Gelegenheit bieten, einen etwa auf den Grund des bei ihr geltend gemachten Vorbringens richtigen, nach der neuen Behauptung aber, falls sie erheblich ist, der Modifikation bedürftigen

Digitized by Google

Ausspruch selbst zu korrigiren. Von diesem Gesichtspunkt aus erscheint es sicher nicht geboten, die Frage der Richtigkeit der Einwendung neuen Vorbringens zum speziellen Gegenstand der Erörterung zu machen, nachdem die höchste Verwaltungsinstanz die Akten mit der Einwendung der Nichtberücksichtigung des behaupteten neuen Vorbringens mitgetheilt hat. So sehr darüber gestritten werden kann, ob die Vorschrift des Art. 62 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege überhaupt geboten oder zweckmäßig ist, so sehr wird man Grund haben, nachdem sie einmal besteht, dieselbe in einem Sinn auszulegen und zu handhaben, welcher der Verwaltung den nöthigen Raum läßt, ihre Aussprüche proprio motu zu modifiziren, um Konflikte zu verhüten.

Außerdem ist unter den Fällen des Art. 10 Ziff. 2, 3, auf den Fall Schrezheim gegen Neuler Bezug zu nehmen, in dem die Frage der Beobachtung der Berufungsformalien bei unrichtiger Belehrung zur Erörterung kam, und für eine spätere Serie von Mittheilungen der Fall Villingen gegen Mühlen vorzumerken. In diesem Fall hatte der Armenrath Villingen gebeten, ihm alle Zustellungen durch Auflieferung zur Post zu machen. Demgemäß wurde ihm auch das seine Klage abweisende Urtheil auf diesem Weg zugestellt. Die Anmeldung der Berufung von Seite des Armenraths Villingen lief aber um einen Tag später bei dem Verwaltungsgerichtshof ein, als sie, wenn man den Tag der Auflieferung zur Post als Tag der Zustellung annahm, hätte einkommen müssen. Der Verwaltungsgerichtshof stellte jedoch dem Armenrath Villingen anheim, den Tag der Uebergabe des Urtheils an ihn durch eine Bescheinigung des Postamts Villingen näher dazulegen, und legte die Akten dem Bundesamt für das Heimathwesen vor, dessen Entscheidung er die Frage der Wahrung der Anmeldungsfrist um so mehr anheimzustellen hatte, als das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz §. 46 von der Behändigung der angefochtenen Entscheidung an die 14tägige Anmeldungsfrist berechnet wissen will.

Digitized by Google

In 2 Fällen wurde den Klagen von 2 badischen Ortsarmenverbänden gegen 2 württembergische Ortsarmenverbände bei der Mittheilung der Klagen zur Vernehmlassung sofort dahin stattgegeben, daß die Beklagten den eingeklagten Betrag an die Kläger absandten, und dies anzeigten. Den Klägern wurde hiervon mit dem Bemerken Nachricht gegeben, daß, falls nicht binnen bestimmter Frist ein weiterer Antrag gestellt werden sollte, die Klage als erledigt angenommen werde. Das nachträglich übergebene Kostenverzeichniß in dem einen Fall wurde gegen den Beklagten festgestellt.

Endlich beschwerte sich C. F. H. von R. in einer bei dem Verwaltungsgerichtshof unmittelbar eingereichten Eingabe über zu niedere Berechnung des sog. Hausbrauchs bei dem Umgeld, sowie über verschiedene Geldstrafen wegen unerlaubten Branntweinschanks, nicht angezeigter Erhöhung seiner Ausschankspreise und Faßsigelverletzung. Die Beschwerde wegen des Hausbrauchs wurde als nicht an den Verwaltungsgerichtshof erwachsen zurückgewiesen, weil das Finanzministerium wegen derselben nicht angerufen worden sei, hinsichtlich der Strafen aber dem Beschwerdeführer bemerkt, daß der Verwaltungsgerichtshof sich mit denselben erst befassen könne, nachdem er die rekurrible Summe und die Einhaltung der Rekursfristen und Rekursformalien nachgewiesen haben werde.

Digitized by Google

Die Württembergischen Ausführungsgesetze zu den Reichsjustizgesetzen.

Nicht weniger als 13 neue württembergische Gesetze werden am 1. Okt. 1879 gleichzeitig mit den Reichsjustizgesetzen in Wirksamkeit treten. Einzelne derselben können zwar nicht als Ausführungsgesetze zu den Reichsjustizgesetzen im eigentlichen Sinne bezeichnet werden. Ein neues Forststrafgesetz und ein Forstpolizeigesetz waren lange vor der Emanation der letzteren als ein Bedürfniß erkannt und in Arbeit genommmen. Doch stehen auch diese Gesetze in einem so engen Zusammenhang mit den in Folge der Reichsjustizgesetze eintretenden Aenderungen in dem geltenden Recht, daß sie unter den allgemeinen Titel der württembergischen Ausführungsgesetze zu den Reichsjustizgesetzen gestellt werden können.

Die neuen Gesetze sind:

1) Das Ausführungsgesetz zum Reichsgerichtsverfassungsgesetz vom 24. Januar 1879, Rbl. S. 3 u. f.
2) Das Gesetz zur Ausführung der Reichscivilprozeßordnung vom 18. August 1879, Rbl. S. 173.
3) Das Gesetz über die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen, vom 18. August 1879, Rbl. S. 191.
4) Das Gesetz zur Ausführung der Reichskonkursordnung vom 18. August 1879, Rbl. S. 208.
5) Das Gesetz, betreffend die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine vom 18. August 1879, Rbl. S. 221.
6) Das Gesetz, betr. die Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. August 1879 Rbl. S. 215.
7) Das Gesetz über die Zwangsvollstreckung wegen öffentlichrechtlicher Ansprüche vom 18. August 1879, Rbl. S. 202.

Digitized by Google

8) Das Gesetz, betr. die Entscheidung von Kompetenzkonflikten vom 25. August 1879, Rbl. S. 272.
9) Das Gesetz zur Ausführung der Reichsstrafprozeßordnung vom 4. März 1879, Rbl. S. 50.
10) Das Gesetz, betr. Aenderungen des Landespolizeistrafgesetzes vom 27. Dez. 1871 und das Verfahren bei Erlassung polizeilicher Strafverfügungen vom 12. Aug. 1879, Rbl. S. 153.
11) Das Gesetz, betr. das Verfahren der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze vom 25. August 1879, Rbl. S. 259.
12) Das Forststrafgesetz vom 2. September 1879, Rbl. S. 277.
13) Das Forstpolizeigesetz vom 9. September 1879, Rbl. S. 317.

Ein kurzer Ueberblick über den Inhalt dieser Gesetze und die mit deren Erlassung eintretenden Aenderungen in den Rechtszuständen Württembergs wird auch den württembergischen Juristen, welche dieselben anzuwenden haben, zur raschen Orientirung vor dem 1. Okt. nicht unerwünscht sein. Der Inhalt der Reichsjustizgesetze und die Aenderungen, welche durch sie eingeführt sind, werden hiebei als bekannt vorausgesetzt.

I. Nach dem Ausführungsgesetz zu dem Reichsgerichtsverfassungsgesetz, welches durch die K. Verordnungen vom 15. Mai 1879, betr. die künftige Gerichtseintheilung des Königreichs (Rbl. S. 107), und die K. V. O. von demselben Tage, betr. die Errichtung einer Kammer für Handelssachen in Stuttgart (Rbl. S. 109), seine weitere Ausführung erhalten hat, treten an die Stelle der Oberamtsgerichte die Amtsgerichte, deren Zahl bis auf Weiteres vierundsechzig beträgt und welche ihren Sitz an den Sitzen der Oberamtsgerichte haben, an deren Stelle sie treten. Auf dieselben gehen alle diejenigen Obliegenheiten über, welche außerhalb des Gebiets der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit zur Zu-

Digitized by Google

ständigkeit der Oberamtsgerichte gehören. Die richterlichen Beamten der Amtsgerichte handeln als Einzelnrichter, unter Zuziehung des Gerichtsschreibers in den Fällen, in welchen bisher das Oberamtsgerichtskollegium oder eine Deputation desselben oder der Gerichtsbeamte mit zwei Gerichtszeugen zu handeln hatte. Die Errichtung von Testamenten nach der dritten Form des Landrechts (III., 3, §. 7; „vor dem Amtsschreiber mit vier Gerichts- oder Rathsverwandten") findet bei den Amtsgerichten nicht mehr statt. Ist ein Amtsgericht mit mehreren Amtsrichtern besetzt, so kommt demjenigen, welchem die allgemeine Dienstaufsicht von dem Justizministerium übertragen wird, die Geschäftsvertheilung zu. Mehrere Amtsrichter vertreten sich gegenseitig in der von dem Justizministerium zum Voraus bestimmten Reihenfolge.

Die Landgerichte treten an die Stelle der acht Kreisgerichtshöfe in Stuttgart, Heilbronn, Tübingen, Rottweil, Ellwangen, Hall, Ulm, Ravensburg mit den Amtsbezirken der Kreisgerichtshöfe, welche keine Aenderung erleiden. An dieselben gehen alle diejenigen Obliegenheiten über, welche außerhalb des Gebiets der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit zur Zuständigkeit der Kreisgerichtshöfe gehören. Dieselben sind nach Art. 8 ausschließlich zuständig für Ansprüche der Staatsbeamten gegen den Staat aus ihrem Dienstverhältnisse, für die Ansprüche gegen den Staat wegen Verschuldungen von Staatsbeamten, für die Ansprüche gegen öffentliche Diener wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen (vgl. §. 70 des R.G.V.G.). Uebrigens wird nach den Motiven die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs durch Art. 8 nicht berührt. Eine Kammer für Handelssachen wird nur bei dem Landgerichte in Stuttgart für den gesammten Bezirk desselben errichtet.

An die Stelle des Obertribunals tritt das Oberlandesgericht mit dem Sitz in Stuttgart. Auf das-

Digitized by Google

selbe gehen alle diejenigen Obliegenheiten über, welche außerhalb des Gebiets der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit zur Zuständigkeit des Obertribunals gehören.

Die Richter müssen vor dem Amtsantritt eidlich verpflichtet werden.

Die Amtsgerichte stehen unter der Dienstaufsicht der Landgerichte, die Landgerichte unter derjenigen des Oberlandesgerichts. Ueber alle Gerichte übt das Justizministerium die Dienstaufsicht aus. Die Bestellung der Hilfsrichter bei den Land- und Amtsgerichten erfolgt durch das Justizministerium. Dieselben müssen die Befähigung zum Richteramt besitzen. Die Mehrheit des entscheidenden Gerichts soll bei dem Oberlandesgericht aus ständigen Mitgliedern desselben, bei den Landgerichten aus ständigen Mitgliedern eines Landgerichts bestehen.

In denjenigen Gemeinden, in welchen ein Gerichtssitz sich nicht befindet, sind die Ortsvorsteher die Zustellungsbeamten (Gerichtsvollzieher) für diejenigen Zustellungen, welche innerhalb des Gemeindebezirks mittelst Behändigung durch einen Gerichtsvollzieher bewirkt werden sollen (Civilprozeßordnung §§. 152—159, 162—174, 180). Für diejenigen Zustellungen, welche am Gerichtssitze mittelst Behändigung durch einen Gerichtsvollzieher zu bewirken sind, für die Zustellungen durch Aufgabe zur Post (Civilprozeßordnung §§. 160, 161, 175) und für die Vermittlungen von Zustellungen durch die Post (Civilprozeßordnung §§. 176—180) werden den Gerichten besondere Zustellungsbeamte beigegeben.

Die Ortsvorsteher sind ferner je für ihren Gemeindebezirk die Vollstreckungsbeamten (Gerichtsvollzieher). Dieselben können die Uebernahme oder die Fortführung des Gerichtsvollzieherdienstes mit Zustimmung der bürgerlichen Kollegien ablehnen. Gegen die Versagung dieser Zustimmung steht dem Ortsvorsteher die Beschwerde an das Oberamt zu, welches endgiltig zu entscheiden hat. Im Falle der Ablehnung bezw. eines abändernden Beschlusses

Digitized by Google

des Oberamts, hat der Gemeinderath einen oder nach Bedürfniß mehrere besondere Gerichtsvollzieher zu wählen. Die Wahl bedarf der Bestätigung des Amtsrichters, welche zu versagen ist, wenn dem Gewählten die zur unklagbaren Versehung der aufzutragenden Geschäfte erforderlichen Eigenschaften mangeln. Wegen Versagung der Bestätigung können der Gemeinderath und der Gewählte Beschwerde bei dem Landgericht erheben. Das Landgericht entscheidet endgiltig. Würde auch die wiederholte Wahl nicht bestätigt werden, so erfolgt die Bestellung durch das Landgericht. Aus erheblichen Gründen kann das Landgericht die Bestellung eines besonderen Gerichtsvollziehers an der Stelle des Ortsvorstehers oder des gewählten Gerichtsvollziehers beschließen. Der Beschluß des Landgerichts unterliegt der Anfechtung durch Beschwerde, welche der Gemeinderath und der Ortsvorsteher oder der gewählte Gerichtsvollzieher binnen zwei Wochen nach Eröffnung des Beschlusses bei dem Oberlandesgericht erheben können. Das Oberlandesgericht entscheidet endgiltig. Die Bestellung des besonderen Gerichtsvollziehers durch das Landgericht (Abs. 2, 3) erfolgt in widerruflicher Weise; die Belohnung desselben, soweit solche nicht durch den Gebührenbezug gedeckt wird, liegt der Gemeindekasse ob.

Für den Gerichtsvollzieher ist ein Stellvertreter durch Wahl des Gemeinderaths zu bestellen.

Die übrigen hier nicht speziell erwähnten Vorschriften des Ausf.-Ges. betreffen die Art der Geschäftsbehandlung in den nicht dem Gebiete der streitigen Gerichtsbarkeit angehörenden, zur Zuständigkeit der Gerichte gehörigen Angelegenheiten (Art. 9, Art. 16), die Schwurgerichte, welche auch ferner für die durch die Presse begangenen Verbrechen und Vergehen mit Ausnahme der in den §§. 18 und 28 des Reichs-Pr.-Ges. vom 7. Mai 1874 bedrohten, sowie der nur auf Klage verfolgbaren Vergehen zuständig sind (Art. 11—13), den Schöffen- und Geschworenendienst (Art. 19, 20, vgl. §. 34 d. R.G.Verf.Ges.), die Besetzung

Digitized by Google

der Handelskammern (Art. 21), den Dienst der Gerichtsschreiber (Art. 22), die Aufrechterhaltung der Ordnung in den außergerichtlichen Verhandlungen (Art. 33), die Gerichtsferien (Art. 34, 35). Der letzte Art. 36 enthält Uebergangsbestimmungen.

II. Das Ausführungsgesetz zur Reichscivilprozeßordnung beschäftigt sich in den Artikeln 3 bis 14 mit den Gemeindegerichten auf Grund der durch §. 14 N. 3 des R.G.Verf.Ges. der Landesgesetzgebung ertheilten Vollmacht. Die Gemeindegerichte, der Gemeinderath oder eine nach Art. 18 des Ges. vom 6. Juli 1849 bestellte, aus drei Mitgliedern einschließlich ihres Vorstands bestehende Abtheilung desselben, sind in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche bis zum Betrag von 50 ℳ. einschließlich zuständig, wofern der Kläger und der Beklagte in der Gemeinde den Wohnsitz oder eine Niederlassung oder im Sinne der §§. 18, 21 der R.C.Pr.O. den Aufenthalt haben, übrigens mit Ausschluß der Feststellungsklagen im Konkurs (§. 134 C.O.), der Ansprüche aus Wechseln und der dinglichen Klagen in Betreff einer außerhalb des Gemeindebezirks belegenen Immobilie. (Art. 3 und 4). Das Verfahren wird in den Art. 5—13 geregelt. Bevollmächtigte und Beistände sind zugelassen, übrigens mit der Befugniß des Gemeindegerichts, nach §. 143 Bevollmächtigte und Beistände, welche das mündliche Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, zurückzuweisen. Gegen die Entscheidung des Gemeindegerichts steht den Parteien binnen der Nothfrist von 10 Tagen die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg offen. Die Entscheidungen der Gemeindegerichte sind vorläufig vollstreckbar. Die Zwangsvollstreckung erfolgt nach den Vorschriften der Civilprozeßordnung. In den bei dem Gemeindegericht anhängigen Rechtsstreitigkeiten ist dasselbe, in dringenden Fällen auch der Vorstand desselben Arrestbefehle und einstweilige Verfügungen zu erlassen befugt. Unter den Voraussetzungen der Zuständigkeit für streitige

Digitized by Google

Ansprüchen findet auch das Schuldklagverfahren bei dem Vorstand des Gemeindegerichts statt, mit der Wirkung der Vollstreckbarkeit des Zahlungsbefehls, wenn die Zahlungsfrist, ohne daß Einwendungen erhoben worden wären, abgelaufen ist; jedoch bleibt dem Schuldner, wenn er in Folge des Schuldklagverfahrens mit Einwendungen gegen den Anspruch ausgeschlossen wurde, die Verfolgung solcher im Wege der Klage bei den ordentlichen Gerichten vorbehalten. Die bestehenden Vorschriften über die Behandlung von Gewerbestreitigkeiten im Sinne des §. 108 jetzt 120a. der Reichsgewerbeordnung werden durch die Vorschriften des Gesetzes über die Gemeindegerichte nicht berührt (vgl. hierüber Vischer, die deutsche Gewerbeordnung Seite 61; Amtsblatt vom 13. Februar 1873, S. 35, 36).

Die übrigen Bestimmungen des Ausführungsgesetzes zur C.Pr.O. betreffen außer den Uebergangsbestimmungen (Art. 34—46, vgl. §. 18 Abs. 2, §§. 20, 21 Abs. 2 des E.G. z. C.Pr.O. Sarwey, Kommentar Bd. 2 S. 396 N. 1, S. 392 N. 2, S. 398 N. 2) einzelne Punkte, welche ausschließlich oder doch vorherrschend dem materiellen Rechte angehören und bezüglich welcher vermöge der der Landesgesetzgebung von den Reichsgesetzen vorbehaltenen Befugniß ein Eingreifen derselben geboten erschien.

Die Artikel 1 und 2 bestimmen im Anschluß an §. 5 des Einf.Ges. zur R.C.Pr.O., den Gerichtsstand des Staatsoberhaupts und der Mitglieder des K. Hauses. Das Oberlandesgericht entscheidet in erster und in der Berufungs- und Beschwerdeinstanz in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche das Privatvermögen des Königs oder die Civilliste betreffen und in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten der Mitglieder des K. Hauses. Die Art. 65 und 66 des Hausgesetzes vom 8. Juni 1828 bleiben in den dort der Gerichtsbarkeit des Königs vorbehaltenen Angelegenheiten (in Ehestreitigkeiten und wichtigen Fällen

Digitized by Google

anderer Art in persönlichen Angelegenheiten der Mitglieder des K. Hauses) unberührt. Das Staatsoberhaupt kann nicht als Zeuge aufgerufen werden; die Mitglieder des K. Hauses werden als Zeugen durch den Präsidenten des Oberlandesgerichts vernommen und vereidet; ebenso leisten sie vor denselben den Parteieneid; der §. 322 der C.Pr.O. findet keine Anwendung (vgl. §§. 96 Abs. 3, 340 Abs. 2, 441 Abs. 2, 444 Abs. 3 d. Civilprozeßordnung. Sarwey, Kommentar der Civilprozeßordnung Bd. 2 S. 375).

Nach dem durch Beschluß der Ständeversammlung eingefügten Art. 15 wird der §. 31 der Vorschriften für Pfleger vom 26. Juni 1843, vgl. Württ. L.R. I. Tit. 16 §. 4; Entsch. des O.T. vom 9. Juni 1863)[1] modifizirt. Nach dem bestehenden Rechte bedarf der Vormund zur Führung von Prozessen und Eingehung von Vergleichen der Zustimmung der Vormundschaftsbehörde ohne Unterschied, ob der Pflegbefohlene Kläger oder Beklagter ist und diese Vorschrift ist nicht nur reglementärer Natur, ihre Beobachtung bedingt vielmehr die Giltigkeit der Handlungen des Vormunds. Nach dem §. 50 der R.C.Pr.O. bleiben solche Vorschriften des Landesrechts unberührt, wornach es zweifelhaft wäre, welche Wirkung diese Bestimmung hätte, wenn der Pfleger ohne diese Ermächtigung in dem Rechtsstreit handeln würde, insbesondere wenn der Pflegbefohlene der beklagte Theil ist und nach §. 157 Abs. 1 dem nicht von der Vormundschaftsbehörde ermächtigten Vormund als dem gesetzlichen Vertreter der nicht prozeßfähigen Person zugestellt worden wäre.[2] Dieser Zweifel wird durch die neue Bestimmung des Gesetzes beseitigt, daß die Giltigkeit der Prozeßführung der Vormünder durch die obervormundschaftliche Ermächtigung (L.R. a. a. O.) nicht bedingt ist. Uebrigens bleibt diese Vor-

[1] Dieses Archiv B. 8 S. 135.

[2] Vgl. hierüber Sarwey, Kommentar d. C.Pr.O. Bd. 1 S. 100.

Digitized by Google

schrift als reglementäre (Art. 15 Abs. 2) aufrechterhalten und in Absicht auf Vergleiche wird an dem bestehenden Rechte (Art. 20 des Ges. über das Notariatswesen vom 14. Juni 1843 und §. 31 der revidirten Vorschrift für Pfleger), nichts geändert.

Der Art. 16 beschäftigt sich mit dem Offenbarungseid. Die Bestimmungen der §§. 780—782 der R.C.Pr.O. beziehen sich nur auf den Offenbarungseid im Zwangsvollstreckungsverfahren (§§. 711, 769) und im Konkurse (Konkursordnung §. 115). Die sonst in den Landesgesetzen vorkommenden Fälle des Offenbarungseides sind unter dem Gesichtspunkt der obligatio faciendi (R.C.Pr.O. §. 774) zu behandeln. Demnach sind die Bestimmungen der Art. 612, 613, 619 der Civilprozeßordnung vom 3. April 1868, als zum materiellen Recht gehörig, und die Bestimmung des Art. 614 Abs. 1 als Norm der Ausschließung des Offenbarungseides im außergerichtlichen Verfahren ihrem wesentlichen Inhalt nach durch Art. 16 aufrecht erhalten. Es ist, wie nach dem bisherigen Rechte, der Antrag auf Ablegung des Offenbarungseides auch künftig als eigentliche Klage zu behandeln, für welche die sachliche Kompetenz sich nach den §§. 3—9 der R.C.Pr.O. und dem §. 23 Nr. 1 des R.G.Verf.Ges. richtet.

Die gesetzlichen Bestimmungen über das der Entmündigung von Verschwendern voraufgehende vorbereitende Verfahren (L.R. II. 30 §. 1, Landesordnung von 1621 tit. 46, §§. 3, 4, Gerichts-Reskript vom 12. Juni 1730 und 14. April 1781, K. Verordnung vom 19. Mai 1808, §. 18, vgl. auch Art. 24 des aufgehobenen Polizeistrafgesetzes vom 2. Okt. 1839), wurden durch die Art. 869—876 der C.Pr O. vom 3. April 1868 nach einer Entscheidung des Obertribunals[3] nicht berührt; ihre Aufhebung durch die R.C.Pr.O. wäre mindestens zweifel-

[3] Württ. Ger.Bl. Bd. 6 S. 245.

Digitized by Google

haft gewesen. Das bezeichnete Vorbereitungsverfahren hat jedoch schon durch die Aufhebung des Art. 24 des Polizeistrafgesetzbuchs von 1839 einen wesentlichen Bestandtheil verloren und ist den neueren Gesetzgebungen fremd. Es konnte daher um so weniger Anstand finden, zur Beseitigung möglicher Zweifel,[4] dasselbe als Bedingung der Prodigalitätserklärung in Art. 17 für aufgehoben zu erklären; jedoch bleiben diejenigen Bestimmungen unberührt, welche den Ortsbehörden die Befugniß zu Ermahnungen und Warnungen wegen Hangs zur Verschwendung einräumen.

Bezüglich der Zwangsvollstreckung enthält das Ausführungsgesetz zur C.Pr.O. innerhalb des von den Reichsgesetzen der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Kreises einzelne Bestimmungen in den Artikeln 21—32.

1) Bei Geldforderungen gegen den Staat, die Amtskörperschaften, Gemeinden und andern Kommunalverbände, sowie gegen solche öffentliche Körperschaften, deren Vermögen durch Staatsbehörden verwaltet wird, wollte der Entwurf in Uebereinstimmung mit dem preuß., französ., bayerischen Rechte,[5] die Zwangsvollstreckung auf den Verwaltungsweg durch die Staatsverwaltungs- und Aufsichtsbehörden unter Verantwortlichkeit derselben verweisen. Die Kammer der Standesherrn hatte auch dem Entwurf unter Ablehnung des von der Kammer der Abgeordneten nach lebhaftem Streit gefaßten Beschlusses, für die bezeichneten Forderungen keine Ausnahme von der Zwangsvollstreckung durch die Gerichte und Gerichtsvollzieher zu machen, zugestimmt.

Hiegegen beharrte die Kammer der Abgeordneten im Grundsatz auf ihrem Beschluß, fügte übrigens demselben einige Cautelen zum Schutze der öffentlichen Interessen bei, wodurch das Einverständniß zwischen den gesetzgebenden

---

[4] Sarwey, Kommentar der C.Pr.O. Bd. 2 S. 66.

[5] Vgl. §. 151 N. 1 des Einf.Ges. zur R.C.Pr.O. a. a. O. Bd. 2 S. 389 N. 6.

Digitized by Google

Faktoren erzielt wurde. Diese Cautelen sind nach Art. 21, daß vor dem Beginn der Zwangsvollstreckung der zuständigen Behörde hievon Anzeige gemacht werde und seit dieser Anzeige eine Frist von 4 Wochen verstrichen sein muß, daß der Gerichtsvollzieher von dem Vollstreckungsgericht aufgestellt wird und Sachen, welche für die Erfüllung des Zwecks des öffentlichen Dienstes unentbehrlich sind, worüber jedoch das Vollstreckungsgericht entscheidet, dem Zugriff entzogen sind. [6]

2) Nach §§. 693 und 694 der Prozeßordnung ist im Fall der Fortsetzung oder zur Einleitung und Fortsetzung des Zwangsvollstreckungsverfahrens gegen eine ruhende Erbschaft von dem nach den Landesgesetzen zuständigen Nachlaßgericht auf Antrag des Gläubigers ein Curator ad hoc zu bestellen. Eine Vorschrift hierüber bestand in dem württ. Rechte bisher nicht, weßhalb durch Art. 22 bestimmt wird, daß die Vorschriften des Art. 5 u. 6, Art. 7 und Art. 17 des Not.Ges. vom 14. Mai 1843, welche von vorläufiger Aufstellung und Verpflichtung von Vormündern für bestimmte Rechtsgeschäfte handeln, hierauf Anwendung finden.

3) Nach §. 15 Nr. 3 des E.G. zur C.Pr.O. bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften über das erbschaftliche

---

[6] Würde man alle dem öffentlichen Verkehr und dem allgemeinen Gebrauch dienenden Gegenstände als „unentbehrlich" von dem Zugriff ausgenommen und die Entscheidung hierüber den zuständigen Verwaltungsbehörden übertragen haben, so wäre diese Gesetzesbestimmung prinzipiell weniger unbedenklich. So wie sie lautet, kann sie nur dadurch unschädlich gemacht werden, daß überhaupt die Zwangsvollstreckung vermieden wird. Andernfalls kann beispielsweise sogar ein öffentlicher Weg, von welchem der Vollstreckungsrichter annimmt, daß er „entbehrlich sei," zwangsweise verkauft werden! Andererseits wird durch die vierwöchige Frist das Interesse des Rechtsuchenden in einer Weise benachtheiligt, wie nach dem Entwurf nicht der Fall gewesen wäre. Der gefundene Ausweg dürfte daher prinzipiell als der wenigst befriedigende nach beiden Seiten zu erkennen sein.

Digitized by Google

Liquidationsverfahren unberührt, insbesondere auch die württembergischen Vorschriften über die amtliche Behandlung der Verlassenschaften und die Offizialfürsorge der Theilungsbehörden für Berichtigung der Erbschaftsschulden (Art. 39 des Pfand-Gesetzes, Hauptinstruktion §§. 84 u. f.). Namentlich bleibt hiernach die Befugniß der Theilungsbehörden auch zu den zum Zweck der Ermittlung des Passivstandes erforderlichen Maßregeln (§. 92 der Hauptinstruktion) selbst bei ohne Vorbehalt angetretener Erbschaft bestehen. Nach dieser Seite lag daher für die Landesgesetzgebung zur Zeit ein Anlaß zum Eingreifen nicht vor. Dagegen mußte bei den mit dem Vorbehalt des Inventars angetretenen Erbschaften das bestehende Recht im Interesse der Fürsorge für gleichmäßige Befriedigung der Erbschaftsgläubiger aus der Erbesmasse und gegen den Gläubigern nachtheilige Verfügungen des Erben über das Erbschaftsvermögen in Folge der durch die Reichsgesetze eingetretenen Aenderungen nach zwei Richtungen ergänzt werden. Durch den Grundsatz der Reichskonkursordnung, daß der Konkurs auch über eine Erbschaft nur auf Antrag eröffnet werden kann, wird die bisher von Amtswegen zulässige Ueberleitung des erbschaftlichen Auseinandersetzungsverfahrens im Falle der Ueberschuldung des Nachlasses in das Konkursverfahren durch die Theilungsbehörde ausgeschlossen. Hiedurch entsteht eine Lücke, zu deren Ergänzung in Art. 8 des Ausführungsgesetzes zur Konkursordnung Fürsorge getroffen wird. Dieß geschieht durch die Verpflichtung der Theilungsbehörden, die Gläubiger von der Sachlage zu benachrichtigen und durch die Auflage, bei Ueberschreibung in den öffentlichen Büchern den nöthigen Vorbehalt zu machen. Weiter wird zum Schutze der Gläubiger einer mit dem Vorbehalt des Inventars angetretenen Erbschaft gegen nachtheilige Verfügungen über dieselbe, unbeschadet der Befugniß der Theilungsbehörde zur Anordnung weiterer Sicherheitsmaßregeln, bestimmt, einmal, daß der Benefizialerbe während der

Digitized by Google

Dauer des Auseinandersetzungsverfahrens nicht berechtigt ist, erbschaftliche Grundstücke zu veräußern oder zu verpfänden, und daß solche auf den Namen des Erben nur mit dem entsprechenden Vorbehalt in den öffentlichen Büchern übertragen werden dürfen (Art. 8 a. a. O. Abs. 4), sodann, daß abgesehen von der Verfolgung dinglicher Rechte die Zwangsvollstreckung in den Nachlaß weder für Erbschaftsgläubiger oder Vermächtnißnehmer noch für Gläubiger des Erben stattfindet. Art. 23 des Ausf.Ges. zur Civilprozeßordnung.

4) Die §§. 648 f. der R.C.Pr.O. enthalten die Vorschriften über die Zulassung und die Voraussetzungen der vorläufigen Vollstreckbarkeit der Urtheile. Der §. 658 sodann handelt von der Vollstreckung eines für vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheils, in welchem auf Bewirkung einer Eintragung im Grund oder Hypothekenbuch erkannt ist. Ein solches Urtheil darf nur in der Weise vollzogen werden, daß „die Eintragung in der für Sicherstellung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form (Vormerkung, Protestation u. s. w.) erfolgt." Für diese Bestimmung war nach den Protokollen der Reichsjustizkommission S. 327 f., S. 412 die Erwägung maßgebend, daß nach dem deutschen Grundbuchsystem Einträge im Grundbuche zur Verfügung über den Gegenstand der Eintragung berechtigen und eine Entziehung des letzteren gegenüber dritten Erwerbern nur mittelst Nachweises des bösen Glaubens möglich ist. Die Vollstreckung vorläufig vollstreckbarer Urtheile, welche den Obsiegenden berechtigen, einen Eintrag in die Grundbücher zu verlangen, könnte daher einen irreparabeln Schaden herbeiführen, eine Gefahr, welche vermieden wird, wenn die Vollstreckung derartiger Urtheile gar nicht erfolgen, sondern nur durch eine Vormerkung im Grundbuch gesichert werden darf. Beispielsweise könnte der auf Grund vorläufig vollstreckbaren Urtheils als Eigenthümer im Grundbuch eingetragene A die Sache weiter veräußern, ohne daß der Beklagte B, auch

Digitized by Google

wenn jenes Urtheil in höherer Instanz abgeändert würde, den dritten Erwerber von dem Falle bösen Glaubens abgesehen mit der Vindikation erfolgreich belangen könnte (Art. 15 des Pfandentwicklungsgesetzes vom 21. Mai 1828), ebenso hätte B die von A bestellten Unterpfänder anzuerkennen (Art. 57, 65 des Pfandgesetzes).

Der Art. 24 bestimmt nun 1) in sachentsprechender Weise, daß die Eintragungen auf Grund vorläufig vollstreckbaren Urtheils vermittelst der für die Sicherstellung von Rechten auf ein Gut, von Pfandrechtstiteln und von besonderen Vorzugsrechten gewährten Vormerkung und Verwahrung (Art. 74 bis 82 des Pfandgesetzes) zu geschehen haben. Sodann ist 2) der Ausdruck des §. 658 „ist auf Bewirkung einer Eintragung im Grund- oder Hypothekenbuche erkannt" zu der Fassung „ist auf Grund eines für vorläufig vollstreckbar erkannten Urtheils eine Eintragung in den öffentlichen Büchern zu bewirken" erweitert.

Unter dieselbe fällt der Fall des §. 658, in welchem das Urtheil unmittelbar auf das Bewirken der Eintragung gerichtet ist. Ob eine Klage auf „Zuschreibenlassen" nach dem maßgebenden Landesrecht zulässig erscheint[7], soll aus diesem Anlaß, wie die Motive bemerken, nicht entschieden, das Klagrecht nur vorausgesetzt, nicht gewährt werden. Gleichwohl mußte von der Gesetzgebung an diesem Orte wenigstens die Möglichkeit der Zulassung einer derartigen Klage unterstellt werden.

Abgesehen hievon hat sodann die Bestimmung des Artikels auf die Fälle der Eigenthumsklage überhaupt Bezug, somit auf Fälle, in welchen einer Person das Eigenthum an einer unbeweglichen Sache durch gerichtliches Urtheil zuerkannt wird und von ihr alsdann die Uebertragung des Eigenthums in den öffentlichen Büchern nach der bestehen-

[7] Sarwey, Monatschr. Bd. 19 S. 22 f. Seuffert, Arch. Bd. 6 S. 439 f., Bd. 11 S. 169.

Digitized by Google

den Grundbuchsgesetzgebung beansprucht werden kann. Auch ein derartiges Urtheil kann in Gemäßheit des §. 649 Ziff. 4 des R.C.Pr.O. als ein Urtheil über vermögensrechtliche Ansprüche (vgl. G.V.G. §. 23 Ziff. 1, R.C.Pr.O. §. 40 Abs. 2, §. 508 Abs. 1) für vorläufig vollstreckbar erklärt werden. [8]

5) Zu denjenigen Objekten, welche den Gegenstand der Pfändung sei es behufs der Zwangsvollstreckung sei es behufs der Arrestanlegung (vgl. Einl. Ziff. 5) bilden können, gehören die durch Unterpfänder gesicherten Forderungen (R.C.Pr.O. §. 729 f.). In wie weit der Gläubiger berechtigt ist, die Pfändung einer Forderung in das Hypothekenbuch eintragen zu lassen, und wie die Eintragung zu bewirken ist, bestimmt sich nach den Landesgesetzen (§§. 731, 757 Abs. 2). Im Hinblick auf die Gleichstellung des durch Pfändung und des durch Vertrag erworbenen Pfandrechts wird durch Art. 25 bestimmt, daß die Vorschrift der Art. 84 und 85 des Pfandgesetzes bezüglich der Befugniß des Faustpfandgläubigers, zur Sicherstellung seiner Rechte die Eintragung der Verpfändung in das Unterpfandsbuch zu bewirken, ferner die Vorschrift des §. 88 des Pfandgesetzes bezüglich der Sicherung der Einreden des Schuldners auch auf den Fall der Pfändung einer mit Unterpfändern versehenen Forderung Anwendung finden. (Nach dem Berichte der Justizkommission der Kammer der Abgeordneten).

6) Der §. 702 der R.C.Pr.O. bestimmt:

„Die Zwangsvollstreckung findet ferner statt — 5) aus Urkunden, welche von einem deutschen Gerichte oder von einem deutschen Notar innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse in der vorgeschriebenen Form aufgenommen sind, sofern die Urkunde über einen Anspruch errichtet ist, welcher die Zahlung einer bestimmten Geld-

[8] Aus dem Berichte der Justizkommission der Kammer der Abgeordneten S. 21, 22.

Digitized by Google

summe oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere zum Gegenstand hat, und der Schuldner sich in der Urkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat."

Im Anschluß hieran bestimmt der Art. 29, daß die Aufnahme vollstreckbarer Urkunden den Amtsgerichten und Notaren zusteht und letzteren Falls die noch im Art. 903 der C.Pr.O. vom 3. April 1868 vorgeschriebene Zuziehung zweier Zeugen nicht länger erforderlich ist.

7) Von der der Landesgesetzgebung in §. 706 der R.C.Pr.O. ertheilten Befugniß, auf Grund anderer als der in den §§. 644 und 702 bezeichneten Schuldtitel die gerichtliche Zwangsvollstreckung zuzulassen, wollte der Entwurf keinen Gebrauch machen, wodurch die nach Art. 903 der württ. C.Pr.O. vom 3. April 1868 bisher zulässige Zwangsvollstreckung auf Grund derjenigen Urkunden ausgeschlossen gewesen wäre, welche in Fällen des Art. 191 des Pfandgesetzes, d. h. wenn das Unterpfand in dem Unterpfandsbuch eingetragen und ein Pfandschein ausgestellt wird, von einer Unterpfandsbehörde über ein vor ihr abgelegtes persönliches Schuldanerkenntniß einer handlungsfähigen Partei aufgenommen sind und aus welchen die Person des Berechtigten und Verpflichteten, der Schuldgrund, der Gegenstand und die Zeit der Leistung erhellen. Auf eine von den größeren Creditinstituten Stuttgarts erfolgte Anregung wurde jedoch von der Ständeversammlung der Art. 30 des Gesetzes beschlossen, durch welchen die Zwangsvollstreckung aus den bezeichneten Urkunden, wofern der Schuldner sich in der Urkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat, für statthaft erklärt wird. Aus §. 672 Abs. 1 der R.C.Pr.O. ergibt sich, daß die Zwangsvollstreckung den Eintritt der Verfallzeit voraussetzt, was daher abweichend von Art. 903 der württ. C.Pr.O. keines besonderen Ausdrucks in dem Landesgesetze mehr bedurfte.

Digitized by Google

8) Die R.C.Pr.O. hat es nicht geeignet gefunden, in ein Prozeßgesetz eine Bestimmung darüber aufzunehmen, daß Personen, welche die Vollstreckung, sowie die Versteigerung von Mobilien leiten, in der Auktion nicht kaufen dürfen. Das Württ. Exekutions-Gesetz vom 15. April 1825 enthält in Art. 34 dieses Verbot und bestimmt in Art. 35 weiter, daß der Gläubiger, zu dessen Gunsten die Exekution verhängt worden, an der Kaufhandlung Theil nehmen, auch der Schuldner zur Theilnahme unter der Bedingung voller Sicherheitsleistung wegen pünktlicher Bezahlung des Kaufpreises zugelassen werden kann. Diese Vorschriften sind in den Art. 31 und 32 des Ges. im Hinblick auf die in Art. 34 enthaltene derogatorische Bestimmung wiederholt.

9) Bezüglich der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen und bezüglich der Zwangsvollstreckung wegen öffentlich rechtlicher Ansprüche verweisen die Art. 27 und 29 auf die besonderen hierüber ergangenen Gesetze. Doch trifft der Art. 27 des Ausf.Ges. zur C.Pr.O. bezüglich der Vollziehung des Arrests in unbewegliches Vermögen durch die Bestimmung Vorkehr, daß derselbe durch Untersagung der Veräußerung des Gegenstandes oder nöthigenfalls durch Sequestration erfolgt und das Veräußerungsverbot auf Antrag des Impetranten mit der Wirkung der Anfechtbarkeit jeder späteren Verfügung in das Unterpfandsbuch einzutragen ist.

10) Nach Art. 33 sind die Gerichte und Vollstreckungsbehörden im Mahn-Schuldklag- und Zwangsvollstreckungsverfahren in gleicher Weise, wie die ersteren bezüglich der Führung der Handlungsregister (Art. 18) für verantwortlich erklärt.

In den Art. 18 u. 19 werden über die Führung der Handelsregister und über die handelsgerichtlichen Straffälle im Wesentlichen die Bestimmungen der Art. 33 und 34 des württ. Ger.Verf.Ges. vom 13. März 1868 und der Art. 936 bis 940 der württ. C.Pr.O. von 1868

Digitized by Google

wiederholt. Die durch die Bestimmungen der Reichsgesetze gerechtfertigten Aenderungen beschränken sich darauf, daß in den Straffällen von dem Erforderniß der Vernehmung der Betheiligten in öffentlicher Gerichtssitzung des Handelsgerichts, d. h. jetzt des Amtsgerichts und des Beschwerdegerichts abgesehen und das Beschwerdeverfahren vor das Oberlandesgericht verwiesen wird, um eine einheitliche obere Instanz für Handelsregistersachen zu gewinnen.

Endlich bestimmt der Art. 20 im Anschluß an §. 823 und 849 der R.C.Pr.O., daß die Bestimmungen der R.C.Pr.O. über das Aufgebotsverfahren insoweit ein solches nach den Landesgesetzen überhaupt zulässig ist, nur auf die gerichtliche Kraftloserklärung von Urkunden Anwendung findet, bezüglich welcher auf die besonderen Gesetze verwiesen wird und daß es im Uebrigen bezüglich der zulässigen Aufgebote bei den dießfalls bestehenden Vorschriften verbleibt.[9] Das Gesetz bestätigt hiemit durchaus das bisherige auf der C.Pr.O. von 1868 beruhende Recht bezüglich der Fälle, in welchen ein gerichtliches Aufgebotsverfahren Platz greift. In den Motiven wird insbesondere die Nichtanwendung der subsidiären reichsgesetzlichen Bestimmungen auf die Todeserklärung von Verschollenen damit begründet, daß nach der in Württemberg bestehenden und mit dem System der Einrichtung des Theilungs- und Vormundschaftswesens zusammenhängenden Praxis Todeserklärungen auch ohne Parteiantrag erfolgen können, was die Uebertragung der Vorschriften der R.C.Pr.O. nicht wohl zuläßt. Das Verfahren selbst bestimmt sich zufolge der besonderen Gesetze über Kraftloserklärung von Urkunden nach den reichsgesetzlichen Vorschriften.

III. Die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen[10], sowie das mit derselben verbundene

---

[9] s. Sarwey, Kommentar Bd. 2 S. 323 327.

[10] Bezüglich der Frage, was unbewegliches Vermögen im Sinne der Reichsjustizgesetze ist, s. Sarwey, Kommentar der C.O. S. 263

Digitized by Google

Aufgebots- und Vertheilungsverfahren richtet sich zufolge des §. 757 Abs. 1 der R.C.Pr.O. nach den Landesgesetzen. Die R.C.Pr O. bestimmt nur, daß die Zwangsvollstreckung auf Antrag von dem Amtsgericht, in dessen Bezirk das Grundstück belegen ist, anzuordnen sei und daß auf in besonderem Prozesse zu erledigende Streitigkeiten, welche in dem Zwangsvollstreckungsverfahren entstehen, die Bestimmungen der C.Pr.O., auf Vertheilungsstreitigkeiten insbesondere diejenigen der §§. 765—768 Anwendung zu finden haben (§§. 755, 757 Abs. 3). Hienach hätten an sich, unbeschadet der aus dem §. 755 sich ergebenden Modifikation, die bestehenden Gesetze über Immobiliarexekution (Exekutionsgesetz vom 15. April 1825 Art. 49 ff., Novelle vom 13. Nov. 1855 Art. 16 ff.) in Wirksamkeit belassen werden können. Es machten jedoch die Grundsätze der Konkursordnung, wonach

> die abgesonderte Befriedigung der Pfandgläubiger sich außerhalb des Konkurses vollzieht und nicht minder die von dem Konkursverwalter betriebene Immobiliarexekution außerhalb des Konkursverfahrens vor der zuständigen Behörde vor sich geht (§§. 39, 116),

erhebliche materielle Aenderungen der landesgesetzlichen Bestimmungen über Immobiliarexekution und zwar in der Richtung nothwendig, daß die Normen über Immobiliarexekution außer dem Konkurse zugleich den Bedürfnissen des Konkurses angepaßt und auf diesem Wege besondere Bestimmungen über Immobiliarexekution im Konkurse überhaupt erübrigt werden.

Insbesondere mußte bei der Gestaltung des Zwangs-

N. 2. Die Motive zu dem Gesetz über Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen bestätigen unter Bezugnahme auf den angeführten Kommentar die dort angenommene Praxis, daß, „was bezüglich der Verpfändung zum unbeweglichen Vermögen zu zählen ist, in gleicher Weise auch bezüglich der Zwangsvollstreckung zu beurtheilen ist."

Digitized by Google

versteigerungsverfahrens auf die veränderte Stellung, welche die Konkursordnung den Pfandgläubigern bezüglich ihrer Ansprüche an die gemeine Masse anweist (§§. 57, 141), Rücksicht genommen und dem Grundsatz der abgesonderten Befriedigung derselben das entsprechende Korrelat durch Ueberweisung von bisher in I. Klasse privilegirten Forderungen auf die der abgesonderten Befriedigung dienende Immobiliarmasse entgegengestellt werden. Es würde wenig angemessen gewesen sein, dem Gesetz vom 15. April 1825 und der Novelle vom 13. Nov. 1855 eine zweite Novelle mit einzelnen Zusätzen und Abänderungen des bestehenden Rechts anzureihen. Zweckmäßigerweise wurden vielmehr diese Zusätze und Abänderungen mit den intakt zu lassenden Bestimmungen der Gesetze vom 15. April 1825 und 13. Nov. 1855 zu einem einheitlichen Ganzen verarbeitet und somit diese Gesetze, auch soweit sie die Immobiliarexekution betreffen, durch ein neues vollständiges Gesetz ersetzt. Nur bezüglich der Artikel 44 bis 48 und Artikel 75 bis 80 des Exekutionsgesetzes, welche von der Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen, über dessen Substanz der Schuldner nicht verfügen kann und von der Zwangsvollstreckung in Falllehen handeln, wurde im Hinblick auf die Besonderheit der in denselben behandelten Rechtsverhältnisse eine Ausnahme gemacht und auf dieselben verwiesen. (Nach den Motiven).

Der wesentliche Inhalt des Gesetzes ist folgender:

Die Art. 1—4 enthalten allgemeine Bestimmungen über die Zuständigkeit der Behörden. Die Zwangsvollstreckung ist auf Anordnung des zuständigen Amtsgerichts (§. 755 der Reichs-Civil-Prozeß-Ordnung), von dem Gemeinderath derjenigen Behörde, zu deren Verband das Vollstreckungsobjekt gehört, als der Vollstreckungsbehörde auszuführen. Ueber Anträge, Einwendungen, Erinnerungen entscheidet das Vollstreckungsgericht, gegen dessen Entscheidungen die sofortige Beschwerde nach §§. 701, 540 der C.Pr.O. zulässig ist. Im Hinblick auf

Digitized by Google

die gesteigerte Wichtigkeit, welche der Immobiliarexekution künftig zukommt, nachdem die bisher in der Mehrzahl der Immobiliarexekutionen im Konkursverfahren durch das Konkursgericht besorgte Zwangsversteigerung zufolge der erwähnten Vorschriften der Reichskonkursordnung beseitigt ist, wird das Bedürfniß einer Unterstützung der Ortsbehörden oder ihrer Ersetzung durch geschäftskundige Hilfsbeamte häufiger als bisher sich zeigen. Durch Art. 3 wird daher die Zulässigkeit dieser Maßregel ausgedehnt.

Durch Art. 5 wird die Form des Verkehrs der Vollstreckungsorgane mit den Betheiligten im Anschluß an die Vorschriften der C.Pr.O. geregelt.

Der Art. 6 wiederholt bestehendes Recht, nach welchem der Zwangsverkauf, außer den oben erwähnten Fällen der Art. 44—48, 75—80 des Exekutionsgesetzes, die einzige Vollstreckungsart ist, übrigens dem Schuldner mit Zustimmung des betreibenden Gläubigers der Selbstverkauf vorbehältlich der Genehmigung des Verkaufs durch die Vollstreckungsbehörde gestattet werden kann, selbstverständlich jedoch nur, sofern er nicht im Konkurs ist.

Die Art. 7 u. 8 regeln die Auswahl der Güter durch die Vollstreckungsbehörde, sofern nicht von dem Vollstreckungsgerichte hierüber Verfügung ergangen ist, die (obligatorische) Bestellung des Verwalters, eine neue durchaus unentbehrliche Maßregel und die Wirkung der Auswahl der Güter, Eintritt des Arrests und Eintragung der Verfügung in das Unterpfandsbuch. Ein Pfandrecht wird durch dieselbe nicht wie durch die Pfändung von Mobilien bewirkt.

Die Art. 10—21 regeln das weitere Verfahren bis zur Einleitung der Vertheilung des Kaufschillings. Die wichtigsten, durch das neue Recht gebotenen Abänderungen des bestehenden Rechts sind folgende:

1) Nach Art. 10 ist mit der Bestellung des Verwalters der erste Verkaufstermin dergestalt zu bestimmen, daß zwischen der Anberaumung und dem Termine ein Zeitraum

Digitized by Google

von mindestens einem Monat und von höchstens 3 Monaten in der Mitte liegt. Diese Begrenzung hat ihren guten Grund in der Rücksicht auf die den Pfandgläubigern zu eröffnende Möglichkeit, mit Erfolg auch zur Konkursmasse zu liquidiren.[11]

2) Pfandgläubiger und andere aus den öffentlichen Büchern ersichtliche Realgläubiger (Art. 22) sind, wie bisher, auch wenn sie die Zwangsvollstreckung nicht betrieben haben und dem Verfahren nicht beigetreten sind, mit ihren aus dem Unterpfandsbuch ersichtlichen Ansprüchen bei dem von Andern betriebenen Verfahren von Amtswegen zu berücksichtigen. Dagegen bestimmt der Art. 11 rücksichtlich der übrigen Gläubiger, der Chirographargläubiger, daß sie, wenn sie das Verfahren nicht betrieben und sich nicht bis zum Schlusse des ersten Verkaufstermins gemeldet haben, und wenn sich ihre Ansprüche nicht aus den Akten des Zwangsvollstreckungsverfahrens ergeben, zu dem im Gang befindlichen Verfahren nicht mehr zugelassen werden. Der Zweck dieser Bestimmung ist, daß alle Betheiligten wenigstens am Sluſse des ersten Verkaufstermins die aus einer Immobiliarmasse zu befriedigenden Forderungen berechnen und hiernach ihr weiteres Verhalten, namentlich bei einem zweiten Aufstreichstermin bestimmen können.

3) Die Publikation des Verkaufstermins und die Abhaltung desselben an dem vom Orte der belegenen Sache verschiedenen Wohnorte des Schuldners ist weggefallen, da sich diese Bestimmungen als wenig praktisch gezeigt haben.

4) Bezüglich der Zahlungsbedingungen bestimmt der Art. 14 abweichend von dem bestehenden Rechte, daß die baare Zahlung wenigstens eines Viertheils des Kaufschillings anzubedingen ist, was nur durch die Zustimmung aller Betheiligten (Art. 15 Ziff. 2) abgeändert werden kann. Bezüglich des Verkaufs auf Zieler bleibt es im Uebrigen bei dem bestehenden Recht.

---

[11] Vgl. Sarwey, Kommentar der Konk.-Ordn. S. 598.

Digitized by Google

5) Von jedem Käufer kann von Amtswegen die Stellung eines zahlungsfähigen Bürgen oder wenn ein solcher nicht gestellt ist, Sicherheitsleistung durch baares Geld oder Werthspapiere gefordert werden. Art. 15, Abs. 2.

6) Eine wesentliche Aenderung erleiden die bestehenden Vorschriften über zweite Verkaufsversuche, Nachgebote und Beibringen eines bessern Käufers. Die Mängel des bestehenden Rechts lagen vornemlich in diesen, die Verschleppung der Zwangsverkäufe und eine ungleiche Behandlung der Betheiligten ohne Vortheile für das Endresultat zulassenden Vorschriften, deren Beseitigung namentlich mit Rücksicht auf die Pfandgläubiger nach der ihnen in dem neuen Konkursverfahren angewiesenen Stellung dringend geboten war. Diese Aenderungen sind:

a) Sämmtlichen Betheiligten (dem Schuldner, Pfandgläubigern, anderen Realgläubigern, Chirographargläubigern, Art. 10 Abs. 2) läuft die Frist zur Beibringung eines besseren Käufers, bezw. wenn ein Angebot im ersten Termin nicht erfolgt ist, eines Käufers gleichmäßig und ohne besondere Aufforderung vom ersten Verkaufstermin an.

b) Für die Abhaltung des zweiten Verkaufstermins ist eine Maximalzeitfrist von zwei Wochen, also eine erheblich kürzere als beim ersten Termin bestimmt.

c) Das Ergebniß des zweiten Termins ist für alle Betheiligte unbedingt bindend; es entfällt daher das in Art. 25 des Gesetzes vom 13. Nov. 1855 den Pfandgläubigern eingeräumte Recht, das Pfand noch nach dem zweiten Aufstreich binnen einer anzuberaumenden fünfzehntägigen Frist durch ein Nachgebot zu erwerben. Hierin wird eine Beeinträchtigung der Pfandgläubiger kaum zu erblicken sein; sie sind in der Lage, schon an den Verkaufsterminen selbst als Käufer sich zu betheiligen und ihren etwaigen Ausfall zu ermessen, und es kann dem Ergebnisse des zweiten Termins nicht förderlich sein, wenn die Kaufslustigen wissen, daß dem Meistbietenden das

Digitized by Google

Kaufsobjekt nachträglich doch noch durch das Nachgebot eines Pfandgläubigers entzogen werden könne (vgl. preuß. Subhastationsordnung §§. 26—28, 39).

d) Der Meistbietende vom ersten Verkaufstermin wird nach Beibringung eines besseren Käufers durch dessen nach Vorschrift des Art. 16 Abs. 2 unterzeichnetes Angebot frei. Der beigebrachte bessere Käufer wird in gleicher Weise frei, sobald ein Mehrgebot vor dem Termin nach Vorschrift des Art. 16 Abs. 2, oder in dem Termin nach Vorschrift des Art. 16 Abs. 5, Art. 15 Abs. 4 zur Unterzeichnung gelangt ist. Wird ein besserer Käufer nicht beigebracht (Art. 16 Abs. 1, 2), so behält es schon bei dem Ergebnisse des ersten Termins sein Bewenden (Artikel 18 Absatz 1), das Gut muß, vorbehältlich der Ausnahme der Art. 20 u. 21, dem Meistbietenden vom ersten Termine zugeschlagen werden. Dasselbe gilt für den Meistbietenden beim zweiten Verkaufstermine und für den beigebrachten Käufer oder besseren Käufer, der im zweiten Termine nicht überboten worden ist. Dem Meistbietenden, welcher nach Art. 15 Abs. 1—4 nicht wieder überboten werden kann, darf vorbehältlich der Ausnahmen der Art. 20, 21 der Zuschlag nicht verweigert werden, wenn das Verfahren ein gesetzliches war. Wenn das Verfahren als an einem gesetzlichen Mangel leidend angefochten wird (Art. 29), so ist hierüber in dem ordentlichen Verfahren zu entscheiden. Verweigert die Vollstreckungsbehörde den Zuschlag ohne gesetzlichen Grund, so kann der Steigerer die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts verlangen, gegen welche ihm die sofortige Beschwerde zusteht; die Entscheidung in der Beschwerdeinstanz ist endgiltig (§. 540 R.C.Pr.O.). Uebrigens wird der Steigerer durch die Verweigerung des Zuschlags von seinem Wort entbunden (Art. 16 Abs. 2). Hiebei kann es, soweit die Entbindung des Meistbietenden betrifft, nicht darauf ankommen, ob der Zuschlag zu Recht oder zu Unrecht verweigert worden ist. Dem Käufer kann nicht zugemuthet werden, den Zuschlag, der ihm verweigert

Digitized by Google

wird, im Instanzenwege zu erzwingen; die Behörde, welche den Zuschlag verweigert, ist für den Schaden den Gläubigern bezw. dem Schuldner verantwortlich.

e) Ist weder bei der ersten noch der zweiten Aufstreichsverhandlung ein Angebot erfolgt, so findet nicht bloß kein weiterer Aufstreich statt, sondern es ist überhaupt das Zwangsvollstreckungsverfahren beendigt, da das Gesetz nur den Zwangsverkauf als Exekutionsmittel kennt (Art. 6, 31) und die Wege, zu demselben zu gelangen, erschöpft sind. Damit hören denn auch die Wirkungen der Vollstreckungsverfügung (Art. 8), die Funktionen des Verwalters, die Verwaltung der zum Verkauf ausgesetzten Grundstücke und die Dispositionsbeschränkung des Schuldners auf und tritt — außer dem Konkurse — die in Art. 27 Ziffer 6 Satz 1 des Exekutionsgesetzes vom 13. Nov. 1855 bestimmte Wirkung wieder ein. Befindet sich aber der Schuldner im Konkurse, so tritt in dem bezeichneten Fall zwar der Art. 8 gleichmäßig außer Wirkung, dagegen bleiben die Bestimmungen der §§. 5, 107 der Konkursordnung in Geltung.

Im Uebrigen stimmen die Art. 18, 19 mit Art. 66 des Exekutionsgesetzes vom 15. April 1825, Art. 19 des Gesetzes vom 13. Nov. 1855 überein. Motive S. 9.

7) Der Art. 21 bestimmt, daß der Zuschlag ohne die Zustimmung der Realgläubiger nicht zu ertheilen ist, wenn das Angebot den Betrag der Forderungen der den betreibenden Gläubiger vorgehenden Realgläubiger nicht übersteigt. Es wird hiemit diesen, namentlich den Pfandgläubigern ein Korrektiv für das Recht der nachgehenden, versicherten und unversicherten Gläubiger gewährt, die Zwangsvollstreckung selbst gegen den Willen des vorgehenden Pfandgläubigers zu betreiben (Pfandgesetz Art. 112, Exekutionsgesetz vom 15. April 1825 Art. 50, Art. 5 des Entwurfs). Dieses Recht würde zur Chikane ausgeübt, wenn nach Ausfall der Zwangsversteigerung der betreibende Gläubiger eine Befriedigung nicht zu erwarten hat, und

Digitized by Google

gleichwohl das Ergebniß derselben gegen den Willen der vorgehenden Gläubiger durch Ertheilung des Zuschlags bestätigt werden müßte. [12]

Die Art. 22 und 23 geben darüber Bestimmungen, welche Gläubiger in dem stets außerhalb des Konkurses sich erledigenden Zwangsvollstreckungsverfahren aus der Immobiliarmasse als Realgläubiger mit Vorzugsrecht vor den übrigen hiebei betheiligten Gläubigern zu befriedigen und wie sie unter sich zu lociren sind.

Die Motive erläutern diese Vorschriften mit Folgendem:

„Das System der Konkursordnung, welche die abgesonderte Befriedigung der Immobiliargläubiger aus den ihnen verhafteten Grundstücken unabhängig vom Konkursverfahren sich vollziehen läßt und Vorrechte ihrerseits nur bezüglich der Konkursmasse statuirt, muß die Landesgesetzgebung veranlassen, in Anwendung des Vorbehalts des §. 39 Abs. 2 der Konkursordnung einigen Kategorieen der bisher absolut bevorzugten Forderungen, nämlich den ausschließlich aus dem Immobiliarbesitz erwachsenden, ein Vorrecht bezüglich der abgesonderten Befriedigung aus den betreffenden Grundstücken einzuräumen. Auf diesem Wege kann den hieher zu zählenden Forderungen der bisherigen I. Klasse theils das ihnen sonst verloren gehende Vorrecht erhalten (vgl. Prioritätsgesetz Art. 4 Ziff. 4), theils die mit der Aufhebung des Art. 6 des Prioritätsgesetzes wegfallende Deckung durch die Pfandmasse gesichert werden (daselbst Art. 4 Ziff. 1—3); andererseits wird es ermöglicht, die Konkursmasse zum Vortheil der Konkursgläubiger zu entlasten, indem Forderungen, welche ausschließlich aus dem Immobiliarbesitz erwachsen, ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus demselben eingeräumt werden wird.

---

[12] Zu vgl. Großherzogl. Hessisches Pfandgesetz vom 11. Oktober 1856 Art. 107; Verhandlungen des XII. Juristentages, Band 3 Seite 253 ff.

Digitized by Google

Die hienach zu schaffende Rangordnung von Realgläubigern ist, entsprechend den Grundsätzen der Konkursordnung über die abgesonderte Befriedigung, nicht auf Konkursfälle zu beschränken, sondern für die Zwangsvollstreckung in Immobilien überhaupt zu bestimmen." [13]

Hiernach bestimmen die Art. 22 und 23:

Aus den Erträgnissen und Erlösen der verkauften Grundstücke sind vorab die Kosten des Verfahrens und die Ausgaben für die Verwaltung, Verwerthung und Vertheilung der Masse zu berichtigen, wobei jedem Grundstücke die dasselbe betreffenden besonderen Kosten aufzurechnen sind.

Sodann sind die Forderungen der Realgläubiger nach folgender Rangordnung zu berichtigen:

1) die den Schuldner als Besitzer des Grundstücks treffenden Staats-, Amtskörperschafts- und Gemeindeabgaben, und zwar die nach der Vollstreckungsverfügung (Art. 7) fällig werdenden sammt den Rückständen des vergangenen Jahrs;

2) die den Schuldner als Besitzer des Grundstücks treffenden Brandschadensbeiträge und zwar die nach der Vollstreckungsverfügung fällig werdenden sammt den von der letzten Brandschadensumlage herrührenden Rückständen;

3) die laufenden, sowie die von dem letzten Jahre vor der Vollstreckungsverfügung rückständigen Realrenten oder aus dem Realverbande schuldigen Geld- oder Naturalleistungen, namentlich das auf einem Realrecht beruhende Leibgeding, diese Forderungen jedoch im Falle des Zusammentreffens mit Pfandgläubigern nur insoweit, als dieselben nach Maßgabe der Bestimmungen der Art. 57 ff., 65 ff. des Pfandgesetzes gegen die betreffenden Pfandgläubiger geltend gemacht werden können;

4) die Ansprüche des Pächters, welcher in Gemäßheit des Pachtvertrags das Pachtgeld vorausbezahlt hat, in An-

---

[13] Vgl. preuß. Konkursordn. §§. 46–53, Bayerische C.Pr.O. Art. 1092, Sarwey, Konkurs, S. 81–84.

Digitized by Google

sehung der Früchte des laufenden Jahres (Art. 50 des Pfandgesetzes vom 15. April 1828);

5) die Ansprüche der durch Unterpfänder versicherten Gläubiger aus den jedem derselben verpfändeten Grundstücken nach der gesetzlichen Ordnung (Pfandgesetz Art. 49 bis 51, 53—55, 96 ff.).

Der Ueberrest ist zur Befriedigung der übrigen Gläubiger, auf deren Antrag von dem Vollstreckungsgerichte die Zwangsvollstreckung angeordnet oder deren Beitritt zu dem Zwangsvollstreckungsverfahren von demselben zugelassen worden ist, nach Verhältniß der Beträge ihrer Forderungen zu verwenden.

Das Recht der in Art. 22 Ziff. 1—4 bezeichneten Gläubiger auf vorzugsweise Befriedigung kann auch gegenüber von andern Absonderungsberechtigten geltend gemacht werden.

Die Art. 24—28 regeln das Vertheilungsverfahren im engsten zum Theil wörtlichen Anschluß an die §§. 758 ff. der R.C.Pr.O. Der zur Verhandlung über die Verweisung anzuberaumende Termin ist zur Geltendmachung von Einwendungen und zur Erörterung derselben, sowie zur Ausbezahlung der eingegangenen Massemittel, soweit kein Widerspruch erhoben wurde und entgegensteht, bestimmt, er kann jedoch in einfachen Fällen unterlassen werden. Bezüglich der materiellrechtlichen Wirkung der von der Vollstreckungsbehörde zu fertigenden Verweisung wird durch Art. 30 diese der durch die Gerichte oder die Unterpfandsbehörde gefertigten Verweisung (Art. 129 des Pfandgesetzes) gleichgestellt, im Uebrigen, außer sofern Einwendungen gegen ihren Inhalt präcludirt werden können, Nichts geändert; auch die Präclusion hat jedoch nicht den Verlust von Rechten, sondern nur die Nichtberücksichtigung derselben bei der Vertheilung zur Folge.

Einen besonderen dem bisherigen Rechte fremd gewesenen Schutz gewährt den Gläubigern der Art. 27, durch welchen nach dem Vorgange der preuß. Subhastationsord-

Digitized by Google

nung, §. 59, der Wiederverkauf unter wesentlich erleichterten Formen zugelassen wird, wenn das Angeld nicht zur bedungenen Zeit bezahlt wird.

Der Art. 29, welcher die Anfechtung eines Zwangsverkaufs wegen vertagter Förmlichkeiten oder Nichtbeachtung der Rechte der Gläubiger oder des Schuldners behandelt, unterscheidet sich von dem entsprechenden Art. 28 des Gesetzes vom 13. Nov. 1855 nur bezüglich der Fristen. An die Stelle der 6monatlichen Frist a die scientiæ tritt eine Verjährungsfrist von 1 Monat vom Tage der Kenntniß des Ergebnisses des Aufstreichs an und von 6 Monaten ohne Rücksicht auf diese Kenntniß, jedoch mit Ausnahme des Pfandgläubigers, welcher nicht benachrichtigt ist, da dessen Rechte durch eine ohne sein Wissen betriebene Zwangsvollstreckung nicht gefährdet werden dürfen.

Abweichend von dem bisherigen Rechte konnte sich endlich das Gesetz bezüglich der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen eines im Konkurs befindlichen Schuldners auf die Vorschrift in Art. 32 beschränken, daß die Rechte des Schuldners und der Konkursgläubiger ausschließlich durch den Verwalter wahrgenommen werden und daß eine bei Eröffnung des Konkurses anhängige Zwangsvollstreckung nur insoweit fortgesetzt wird, als dem betreibenden Gläubiger ein Recht auf abgesonderte Befriedigung zusteht oder die Fortsetzung von dem Konkursverwalter betrieben wird.

IV. Das Ausführungsgesetz zur Konkursordnung beschränkt sich abgesehen von den Uebergangsbestimmungen (Art. 17—21) auf wenige, mehr deklaratorische Bestimmungen, nachdem die von der Ständeversammlung angenommenen Art. 7 bis 14 des Entwurfs, welche die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkurses geregelt haben, in Folge der Erlassung eines Reichsgesetzes über diese Materie, welche der Landesgesetzgebung keinen Raum läßt, in Wegfall gekommen sind.

Digitized by Google

In Art. 1 bestimmt das Gesetz, daß die Gerichts- und Amtsnotare verbunden sind, der Ernennung zum Konkursverwalter Folge zu leisten, wenn solche durch das vorgesetzte Amtsgericht als Konkursgericht erfolgt und von der Befugniß, dem Konkursverwalter die Leistung einer Sicherheit aufzulegen, abgesehen werden will. Die Ernennung muß abgelehnt werden, wenn mit dem Konkursverfahren ein dem Notar obliegendes amtliches Geschäft zusammentrifft, dessen Besorgung nach Maßgabe der bestehenden Gesetze mit der Führung der Konkursverwaltung nicht vereinbar ist. Der Ernennung, welche durch ein anderes Konkursgericht als das vorgesetzte Amtsgericht erfolgt, dürfen die Gerichts- und Amtsnotare nur nach eingeholter Ermächtigung der obersten Dienstaufsichtsbehörde Folge leisten.

Nach Art. 2 wird das zur Veröffentlichung amtlicher Bekanntmachungen der Gerichte in Konkursen bestimmte Blatt von dem Justizministerium bezeichnet.

Der Art. 3 [14] hält die Vorschrift des Art. 19 des Pfandgesetzes vom 15. April 1825, welche die Bestellung eines Unterpfands durch den dem Konkurs zutreibenden Schuldner vor der Konkurseröffnung unter den dort näher bezeichneten Bedingungen verbietet und die im Widerspruch hiemit erfolgte Pfandbestellung für nichtig erklärt, in einer den Vorschriften der Reichskonkursordnung entsprechenden Abänderung in der Sache selbst aufrecht. Der Art. 3 lautet:

„Ist gegen einen Schuldner das Konkursverfahren eröffnet oder gemäß §. 98 Abs. 1 der Konkursordnung ein allgemeines Veräußerungsverbot erlassen worden, so hat die Unterpfandsbehörde am Wohnort des Schuldners hievon sofort nach erlangter Kenntniß die erforderliche Bemerkung in das Unterpfandsbuch einzutragen.

---

[14] Vgl. Sarwey, Kommentar der Konkurs-Ordn. §. 5 N. 1 S. 23 §. 98 N. 4 S. 497 498.

Digitized by Google

Solange dieser Eintrag in dem Unterpfandsbuche des Wohnorts des Schuldners besteht, darf auf den Namen desselben, sofern es sich nicht von Gegenständen handelt, welche nicht zur Konkursmasse gehören, ein Unterpfand weder eingetragen noch vorgemerkt werden.

Die Bestimmung des §. 12 der Konkursordnung findet auch auf die einem eingetragenen Veräußerungsverbote zuwider eingetragenen oder vorgemerkten Unterpfänder Anwendung."

Zur Erläuterung dieser Vorschrift ist aus den Motiven folgendes anzuführen:

Aus §. 5 Abs. 1 der Konkursordnung ergibt sich, von der Unterpfandsbestellung zunächst abgesehen, die Beseitigung des Art. 23 Abs. 2 des Gesetzes vom 5. Septbr. 1839 von selbst und rücksichtlich der Fähigkeit zur Unterpfandsbestellung ergibt sich aus der Beseitigung der obligatorischen Vermögensuntersuchung ebenso nothwendig die Abänderung des Art. 19 des Pfandgesetzes, insofern daselbst die Unfähigkeit zur Unterpfandsbestellung an die Anordnung oder Beantragung der Vermögensuntersuchung geknüpft wird. Dahingestellt kann bleiben, ob nicht trotz des §. 5 Abs. 1, §. 6 Abs. 1 der Konkursordnung die Landesgesetzgebung nach wie vor die Unfähigkeit zur Unterpfandsbestellung schon an die übrigen in Art. 19 des Pfandgesetzes genannten, der Konkurseröffnung vorangehenden Momente — Insolvenzerklärung von Seiten des nachmaligen Gemeinschuldners, Ablehnung von Seiten der Unterpfandsbehörde wegen besorgter Ueberschuldung — zu knüpfen in der Lage wäre; jedenfalls liegt ein zureichender Grund zu einer solchen Abweichung von der Regel der Konkursordnung nicht und um so weniger vor, als die Autorität des Unterpfandsbuches auch sonst nicht gegen persönliche Mängel der Verfügungsfähigkeit geschützt werden kann (Pfandgesetz Art. 165). Demnach wird künftig auch die in der Verordnung vom 21. Mai 1825 §. 15 statuirte Berechtigung der Unterpfandsbehörde zur Ablehnung von

Digitized by Google

Unterpfandsbestellungen auf den Grund besorgter Benachtheiligung der übrigen Gläubiger nach Maßgabe der neuen Fassung des zu Grunde liegenden Art. 19 des Pfandgesetzes in Wegfall kommen, wogegen andererseits die Bestimmung des Art. 24 Nr. 1 des Gesetzes vom 5. Sept. 1839 als mit der Konkursordnung §§. 22—34 in Widerspruch stehend nicht aufrecht erhalten werden kann (Motive zu §. 23 der Konkursordnung, Württemb. Archiv Bd. 17 S. 438 ff.).

Die Abs. 1 und 2 des Art. 3 sind dazu bestimmt, die beiden ersten Sätze des Art. 19 des Pfandgesetzes nach Maßgabe der §§. 5 Abs. 1, 6 Abs. 1, 98 Abs. 1, 106 der Konkursordnung zu ersetzen. Ihr Korrelat bilden die Art. 139, 175 c des Pfandgesetzes. Aus dem Zweck dieser Bestimmungen erhellt, daß der vorgeschriebene Eintrag im Unterpfandsbuch des Wohnorts auch dann gemacht werden muß, wenn der Verpfänder im Wohnort Liegenschaft nicht besitzen sollte. Bezüglich der Konkurseröffnung selbst ist die Vorschrift des Abs. 1 u. 2 insofern von präventiver Bedeutung, als die Nichtigkeit der nach eröffnetem Konkurse eingetragenen Unterpfänder nicht durch den Eintrag der Thatsache der Konkurseröffnung im Unterpfandsbuche bedingt sein kann, vielmehr nach §. 6 Abs. 1 der Konkursordnung kraft Gesetzes von selbst eintritt. Anders verhält es sich mit dem nach §. 98 Abs. 1 der Konkursordnung etwa zu erlassenden vorgängigen Veräußerungsverbot. Da die Konkursordnung selbst — abgesehen von den im Wege der Zwangsvollstreckung oder des Arrests erworbenen Pfand- und Hypothekenrechten — die an dieses Verbot zu knüpfenden civilrechtlichen Folgen nicht festsetzt, so sind dieselben nach Landesrecht zu bemessen. Der Abs. 3 spricht Unterpfandsbestellungen die Giltigkeit ab, welche nach erfolgter Eintragung eines Veräußerungsverbots im Unterpfandsbuch vorgenommen werden; lediglich nach dem bestehenden Recht wäre zu beurtheilen, ob eine ähnliche Wirkung dem Veräußerungsverbot auch ohne

Digitized by Google

die erfolgte Eintragung im Unterpfandsbuch beigelegt werden könnte.

Der Abs. 3 des Art. 3 weicht von dem Art. 19 des Pfandgesetzes insofern ab, als an die Stelle der hier angedrohten absoluten Nichtigkeit anschließend an die §§. 6, 12 der Konkursordnung die relative Nichtigkeit gesetzt wird.

Der Art. 4 gibt Vorschriften zur Vermittlung der erforderlichen Kenntnißnahme von Seiten der Unterpfandsbehörden; übrigens ist die Eintragung der Konkurseröffnung nach Art. 3 Abs. 1 nicht abhängig von der in Art. 4 vorgeschriebenen Notifikation, vielmehr auch in Ermangelung der letzteren zu bewirken, sobald die Unterpfandsbehörde in anderer Weise zuverläßige Kenntniß von der betreffenden Thatsache erlangt hat.

Die in Art. 5 vorgesehene Abänderung des Art. 40 des Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche, daß die Vorschriften des Art. 51 und 54 dieses Gesetzes vom 13. Dez. 1865 zur Anwendung kommen, wenn über das Vermögen einer Handelsgesellschaft der Konkurs eröffnet wird, ist durch die Beseitigung des Instituts der Vermögensuntersuchung veranlaßt.

Der Art. 6 führt den §. 112 der Konkursordnung im Anschlusse an bestehende Organisationen aus, indem er als die zu Siegelungen und Entsiegelungen ermächtigten Personen den Notar, den Gerichtsschreiber, ein Mitglied des Gemeinderaths oder den Rathschreiber bezeichnet.[15] Bezüglich der Notare gelten die gesetzlichen Bestimmungen über Nebenverrichtungen (Notariatsgesetz Art. 9, 10); für den Gerichtsschreiber, den Rathsschreiber und das Gemeinderathsmitglied ist die territoriale Kompetenz ihres Amtes auch hieher maßgebend.

Bezüglich der Aussonderungsrechte beschränkt sich

[15] Vgl. Sarwey, Kommentar der K.O. S. 525 N. 3 S. 526 N. 3 und Sarwey, Kommentar der C.Pr.O. S. 547 N. 2.

Digitized by Google

das Gesetz auf die durchaus deklaratorischen Bestimmungen (Art. 7), daß die in Art. 52 Nr. 1—5 des Pfandentwurfsgesetzes vom 21. Mai 1828 bezeichneten Eigenthumsrecht unberührt bleiben und der letzte Absatz des Art. 52 des Pfandentwurfsgesetzes vom 21. Mai 1828 fernerhin nach Maßgabe des §. 15 der Konkursordnung zur Anwendung kommt.[16]

Die besonderen Absonderungsrechte an den Mobilien werden durch die Konkursordnung in einer der Landesgesetzgebung keinen Raum lassenden Weise geordnet. Das Absonderungsrecht der Erbschaftsgläubiger und Vermächtnißnehmer (§. 42 der R.K.O.), der Gemeinschaftsgläubiger (§. 43 der C.O.), der Lehens-, der Stammguts- und Fideikomißgläubiger (§. 44), bezieht sich auf die Mobilien und Immobilien.[17] Da die Absonderungsrechte an Immobilien, außer soweit sie sich auf die §§. 42, 43 und 44 der R.K.O. stützen, durch die Art. 22 und 23 des Gesetzes über Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen geordnet sind, so hätte sich die württ. Landesgesetzgebung jeder weiteren Ausführungsbestimmung zu diesem Theile der Reichskonkursordnung enthalten können. Doch erklärt es sich aus dem besonderen Einfluß, welchen die Reichskonkursordnung auf die landesgesetzlichen Vorschriften über das Absonderungsrechte der Erbschaftsgläubiger und Vermächtnißnehmer gleichwohl übt, daß es für nothwendig erachtet wurde, in Art. 8 das denselben nach Maßgabe der Art. 39, 40 des Pfand.-Ges. vom 15 April 1825, des Art. 5 des Ergänz.-Ges.

---

[16] Das Nähere hierüber s. Kommentar der K.O. S. 94 N. 3 a. E. S. 104 N. 2, S. 196, 197.

[17] Vgl. Kommentar §. 202 N. 2—4 S. 726 u. f., S. 332 bis 334. Bezüglich des Absonderungsrechts an Immobilien verweist die Konkursordnung auf das Landesrecht, s. Kommentar §. 39 N. 1 u. 2 S. 262. Absonderungsberechtigt bezüglich der Immobilien sind nach dem Württ. Rechte die Realgläubiger des Artikel 22 des Ges. über Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen, oben S. 83. 84.

Digitized by Google

von demselben Tage, und der Art. 55, 57, Abs. 1, Abs. 2 erster Satz, 58, 59, 60, 61 und 64 des Pfandentwicklungsgesetzes vom 21. Mai 1828 zustehende Absonderungsrecht, sowie den nach den Art. 39—41 des Pfandgesetzes über Vermögensübergaben den Gläubigern des Abtretenden zustehenden Pfandrechtstitel ausdrücklich zu bestätigen. Der Bericht der Justizkommission der Kammer der Abgeordneten erläutert diesen Artikel in folgender, das jetzt geltende Recht zur Darstellung bringender Begründung:

Nach Art. 38—41 des Pfandgesetzes steht den Erbschaftsgläubigern und nach denselben den Legataren (welche das Vermächtniß nicht sogleich in Anspruch nehmen können) ein gesetzlicher Pfandrechtstitel auf das unbewegliche Erbschaftsvermögen zu, den die Theilungsbehörde von Amtswegen zu vollziehen hat. Ist das nicht geschehen, so tritt das Absonderungsrecht ein, das 3 Jahre lang vom Erbschaftsantritt an geltend gemacht werden kann, wofern der Gläubiger nicht den Erben als Schuldner angenommen hat. Es erstreckt sich auf die bei dem Erben noch vorhandenen, von dessen Vermögen trennbaren Sachen, sowie auf die böslich veräußerten Sachen, auf die ausstehenden Kaufschillinge für veräußerte Erbschaftssachen, sowie auf den Rest des Erlöses aus Unterpfändern nach Befriedigung des Pfandgläubigers. (Vgl. Art. 38—41 des Pfandgesetzes. Art. 5 des Ergänzungsgesetzes vom 15. April 1825. Art. 54 bis 62, 64 des Pfandentwicklungsgesetzes von 1828).

Uebrigens können abweichend vom gemeinen Recht nach Art. 56 des Pfandgesetzes einzelne Erbschaftsgläubiger, welche die Absonderung erlangt haben, nicht mehr ansprechen, als sie in Konkurrenz mit den übrigen noch nicht befriedigten Erbschaftsgläubigern erhalten haben würden; ohne daß jedoch die Absonderung denjenigen, welche sie nicht rechzeitig erlangen, zu statten käme.

Andererseits ist nach Art. 57 Abs. 1 in Abs. 2 erster Satz die Ausübung des Absonderungsrechts rücksichtlich der bei einem Erben befindlichen Erbschaftssachen nicht auf

Digitized by Google

den demselben überwiesenen Schuldantheil beschränkt, vielmehr kann der Erbschaftsgläubiger dasselbe in Beziehung auf jene Sachen wegen seiner ganzen Forderung geltend machen.

Endlich können nach erlangter Absonderung die Absonderungsgläubiger ihre Befriedigung bei dem Erben zwar fordern, jedoch erst nach sämmtlichen Gläubigern des Erben erlangen. Art. 57 Abs. 2 Satz 2.

Keine Voraussetzung des Absonderungsrechts ist, daß der Erbe überschuldet oder im Konkurse sei, ebenso nicht, daß die Erbschaft überschuldet sei. (Windscheid, Pand., III. Motive zur Konkursordnung S. 222 §. 607. Sarwey, Kommentar, S. 332). Allerdings gestaltet sich die Durchführung der Befriedigung der Absonderungsgläubiger in den eben erwähnten Fällen verschieden.

Ist die Erbschaft mit der Rechtswohlthat des Inventars erworben und in der Folge der Konkurs eröffnet worden, so tritt das hiefür vorgeschriebene allgemeine ordentliche Konkursverfahren ein und die Erbschaftsgläubiger und Legatare melden, ob sie ein Absonderungsrecht geltend gemacht haben oder nicht, einfach ihre Forderungen als Konkursgläubiger an und erlangen nach dem Rechte der Konkursordnung ihre Befriedigung. Neben diesem Konkurs kommt der Konkurs über den Erben, wenn ein solcher schwebt, selbständig zum Austrag. (Motive zur Konkursordnung S. 223).

Ist dagegen im Falle der Antretung der Erbschaft mit dem Rechtsvorbehalt des Inventars kein Konkurs über dieselbe eröffnet, oder ist die Erbschaft vorbehaltslos angetreten worden, so erfolgt die Befriedigung der Erbschaftsgläubiger und Legatare wie in andern Fällen der Absonderung nach dem geltenden bürgerlichen Recht und kommt es demgemäß nach der Organisation unserer freiwilligen Rechtspflege zur Erbschaftstheilung von Amtswegen — und zwar künftig im ersten Falle des Erbschaftsantritts mit dem Rechtsvorbehalt des Inventars nach Maßgabe der in

Digitized by Google

Artikel 19 enthaltenen Bestimmungen, durch welche die Grundsätze über das Vertheilungsverfahren in Uebereinstimmung mit der Konkursordnung gebracht und auch in andern Richtungen modifizirt werden sollen.

Das geltende Recht erleidet nun in drei Richtungen eine Aenderung:

1) Die Befriedigung der Erbschaftsgläubiger und Legatare steht wie die Befriedigung anderer Absonderungsberechtigter unter der allgemeinen Regel des §. 3 Abs. 2 der Konkursordnung, wornach sie unabhängig vom Konkursverfahren zu erfolgen hat.

Diesem Grundsatz widerspricht die Bestimmung des Art. 56 des Pfandentwicklungsgesetzes [18], welche daher zu beseitigen ist. Vgl. Art. 26.

2) Die Ansprüche der Erbschaftsgläubiger und Legatare, welche Absonderung geltend gemacht haben, an die Konkursmasse des Erben stehen unter der allgemeinen Regel der §§. 57 und 141 der Konkursordnung, wornach sie ihre Forderung mit dem Betrage, für welchen sie auf abgesonderte Befriedigung verzichtet, oder mit welchem sie durchgefallen sind, im Konkurse des Erben geltend machen können, wenn und soweit der Erbe auch persönlich für sie haftet (was im Falle des Erbschaftsantritts mit dem Rechtsvorbehalt des Inventars nicht der Fall ist — von dem Ausnahmefalle abgesehen, wenn der Erbe entschädig-

[18] Pfandentwicklungsgesetz vom 21. Mai 1828, Art. 56: „Wird „gegen den Erben innerhalb der Frist von drei Jahren nach dem „Erbschaftsantritte der Konkurs erkannt, und es verlangen einige „Erbschaftsgläubiger die Absonderung, andere nicht, so können Erstere „nicht mehr ansprechen, als sie in Konkurrenz mit Letzteren, insofern „nämlich diese zu einer solchen Konkurrenz noch berechtigt und nicht „durch den Erlös der ihnen nach Art. 39 des Pfandgesetzes verpfän„deten Güter befriedigt sind, erhalten haben würden.

„Das Uebrige bleibt in der allgemeinen Masse, welche sodann „unter den Gläubigern des Erben und den nicht abgesonderten Erb„schaftsgläubigern nach den unten folgenden Bestimmungen vertheilt „wird."

Digitized by Google

ungspflichtig ist, weil er Erbschaftsstücke, die dem Absonderungsrechte unterliegen, verwendet hat).

Dieser für alle Absonderungsberechtigten allgemein geltende Grundsatz der §§. 57 und 141 der Konkursordnung stößt nun aber auf eine Bestimmung unseres Partikularrechts in Art. 57 Abs. 2, 2. Satz des Pfandentwicklungsgesetzes [19], wornach die Absonderungsgläubiger nach der Absonderung ihre Befriedigung zwar im Konkurse des Erben fordern können, jedoch erst nach sämmtlichen Gläubigern des Erben erlangen sollen. Da dieser Grundsatz des Württembergischen Rechts eine konkursrechtliche Bestimmung ist, sofern er die Rangordnung der Konkursgläubiger (was die Absonderungsberechtigten im Konkurse des Erben sind) berührt, §. 54 der Konkursordnung, so ist er aufgehoben. Demgemäß ist er im Abs. 1 beseitigt. Vgl. auch Art. 26 des Entwurfs (Art. 17 des Ges.).

3) Die Art. 61 und 62 des Pfandentwicklungsgesetzes vom 21. Mai 1828 bestimmen:

„Art. 61: „Wird von dem Absonderungsrechte kein „Gebrauch gemacht, und tritt auch, im Falle des Art. 60, „die vollständige Befriedigung der Erbschaftsgläubiger nicht „ein; so konkurriren die Letzteren mit den Gläubigern des

---

[19] Pfandentwicklungsgesetz vom 21. Mai 1828, Art. 57: „Die „Ausübung dieses Rechts, rücksichtlich der bei einem Erben befind„lichen Erbschaftssachen, ist nicht auf den ihm überwiesenen Schuld„antheil beschränkt, vielmehr kann der Erbschaftsgläubiger dasselbe in „Beziehung auf jene Sachen wegen seiner ganzen Forderung geltend „machen.

„Deßgleichen kann der Gläubiger ungeachtet der Benützung dieses „Rechtsmittels wegen dessen, was er nicht aus der Erbschaft bezieht, „sich an den Erben, jedoch nur in der Beschränkung auf dessen „Schuldantheil halten; auch werden bei der Masse des Erben die „jenigen Erbschaftsgläubiger, welche sich des Absonderungsrechts be„dient haben, den Gläubigern des Erben, vorbehältlich der etwa auf „besonderem Fundamente beruhenden Rechte gegen den Letzteren, un„bedingt nachgesetzt."

Digitized by Google

„Erben in Beziehung auf eine und ebendieselbe Masse, „welche nun bloß als Eigenthum des Erben erscheint.

„Art. 62: „Bei dieser Masse des Erben können jedoch „die Erbschaftsgläubiger keine bloß persönlichen Vorzugs„rechte, welche Folge von Handlungen oder Verpflichtungen „des Erblassers sind, geltend machen, dagegen bleiben „ihnen alle dinglichen, ingleichen diejenigen persönlichen „Vorzugsrechte vorbehalten, welche auf Handlungen des „Erben selbst, sowie auf den gegen den Erben getroffenen „obrigkeitlichen Zahlungsverfügungen beruhen."

Während nun der Art. 61 nicht berührt wird, ist die Bestimmung des Art. 62 insoferne gegenstandslos geworden, als die Konkursordnung die Vorrechte im Konkurs in ausschließender Weise festsetzt und diejenigen des Art. 62 (das Vorzugsrecht aus beurkundeten Schuldverschreibungen, Wechseln, Zahlungsbefehlen, vgl. Art. 29 des Entw., Art. 20 Nr. 2 des Gesetzes) nicht kennt. Der Artikel ist daher zu beseitigen. (Vgl. auch Art. 26 des Entwurfs, Art. 17 des Gesetzes).

Der Art. 54 des Pfandentwicklungsgesetzes räumt ferner im Anschluß an das Absonderungsrecht der Erbschaftsgläubiger auch den Gläubigern des Abtretenden bei einer Vermögensübergabe zwischen Eltern und Kindern ein Absonderungsrecht ein.

Dieses Absonderungsrecht kennt die Konkurs-Ordn. nicht.

Eine analoge Anwendung des §. 43 der Konkursordnung auf dieses Rechtsverhältniß ist, wie die Motive zur Vorlage mit Recht annehmen, ausgeschlossen. (Vgl. auch Sarwey, Kommentar, S. 330).

Bei einer allgemeinen Vermögensübergabe hört der Abtretende nicht auf, seinen Gläubigern verhaftet zu bleiben neben dem Empfänger, der bis zum Belaufe des überkommenen Vermögens mitverbindlich wird. (Stein, Erbrecht, von Hohl, §§. 180—183 und die dort alleg. Schriftsteller.)

Es schlägt also der oben berührte Gedanke, der allgemeine Rechtssatz, dem das Absonderungsrecht der Erbschafts-

Digitized by Google

gläubiger entsprechen soll, „daß kein Gläubiger ohne seinen Willen durch einen Wechsel in der Person des Schuldners schlechter gestellt werden soll", (Motive S. 221), bei den Gläubigern eines Abtretenden gar nicht an.

Das Absonderungsrecht der Gläubiger des Abtretenden bei einer Vermögensübergabe ist daher durch die Konkursordnung beseitigt, da der §. 3 nur die in diesem Gesetze bestimmten Absonderungsansprüche zuläßt. Vgl. Art. 26 des Entw.; Art. 19 des Gesetzes.

Unberührt von der Konkursordnung bleibt dagegen der den Gläubigern des Abtretenden zustehende Pfandrechtstitel. (Art. 39—41 des Pfandgesetzes.)

Unberührt bleiben ferner die Bestimmungen des Notariatsgesetzes in Art. 40 und 41, durch welche elterliche Vermögensübergaben mit der Wirkung einer Erbtheilung im Sinne des §. 14 der Notariatsvollzugsverordnung (nämlich allgemeine Vermögensübergaben im Gegensatze zu particellen Vermögensabtretungen an Geld, Aktiven, Güterstücken) in Absicht auf die Voraussetzungen ihrer privativen Fertigung und des Erfordernisses der Prüfung durch die Theilungsbehörde den Realtheilungen gleichgestellt werden (nur daß bei jenen überdies noch ein Erkenntniß des Gemeinderaths erfordert wird) Art. 40 l. c.

Endlich wird auch die Bestimmung des Art. 234 des Pfandgesetzes nicht getroffen, wo bei einer allgemeinen Vermögensübergabe seitens eines schuldhaften Mitglieds der Unterpfandsbehörde der Vermögensempfänger dem Erben in der Frage der Haftung für die Handlung des Erblassers gleichgestellt ist."

Der Art. 9 beschäftigt sich mit der Auseinandersetzung bei Erbschaften, welche mit der Rechtswohlthat des Inventars angetreten werden, worüber schon oben (II. S. 69 u. f. Ziff. 3) das Nöthige bemerkt ist.[20] (Kommentar S. 22 u. f.).

Der Art. 10 bestimmt, daß die anläßlich des Kon-

[20] Druckfehlerberichtigung: S. 70 Z. 11 von unten und S. 71 Z. 5 von oben ist Art. 9 statt Art. 8 zu setzen.

Digitized by Google

kurses eintretende Auseinandersetzung der ehelichen Gütergemeinschaft, desgleichen der Vermögensgemeinschaft in den Fällen des Art. 36 Ziff. 1 und 3 des Art. 39 Ziff. 2 des Not.Ges. vom 14. Juni 1843 (vgl. auch Art. 7 A. a. 2 desselben Ges.), welche bisher als Theil des Konkursverfahrens unter Leitung und durch Entscheidung des Konkursgerichts in dem Prioritäts- und Verweisungsurtheil erfolgte, den Betheiligten überlassen bleibt, jedoch in dem Falle, wenn Minderjährige oder sonst Bevormundete betheiligt sind, zu den waisengerichtlichen Geschäften (Art. 7 A. lit. a. Art. 34—42 des Not.Ges.) gehört, also von dem Waisengericht unter Mitwirkung des Notars zu erledigen ist.

Bezüglich der bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften über Faustpfänder und Unterpfänder enthält das Ausführungsgesetz folgende dieselben ergänzenden Vorschriften:

1) Im Falle der Bestellung eines Faustpfands an bei öffentlichen Kassen stehenden Forderungen auf den Grund des Art. 40 Abs. 2 des Pfandentwicklungsgesetzes vom 21. Mai 1828 tritt fernerhin nach Art. 11 die der Kasse von der Verpfändung gemachte Anzeige an die Stelle der Vormerkung in den Schuldbüchern der Kasse. Der Art. 40 Abs. 2 des Pfandentwicklungsgesetzes ist hienach abgeändert.

Diese Bestimmung war nothwendig, weil nach der Reichskonkursordnung die Vormerkung in den Schuldbüchern der Kasse nicht unter den Voraussetzungen aufgeführt ist, unter welchen ein Faustpfand an Forderungen ein Absonderungsrecht gewährt. [21]

2) Der Art. 12 bestimmt, daß im Falle des Konkurses gegen den Schuldner das Recht des Gläubigers, seine Befriedigung aus der für die Forderung verpfändeten, zur Konkursmasse gehörigen Sache zu begehren, dadurch, daß die Forderung eine betagte ist, nicht aufgehoben wird und daß auf betagte unverzinsliche Forderungen die Be-

[21] Sarwey, Komment. der K.O. S. 295, 296.

Digitized by Google

stimmung des §. 58 Abs. 2 der Konkursordnung Anwendung findet.

Diese Ergänzung des bestehenden württ. Rechts, (vgl. Art. 90 und 254 Abs. 1 und 2 des Pfandgesetzes von 1825) war nothwendig, weil der §. 58 der Konkursordnung auf Forderungen absonderungsberechtigter Gläubiger keine Anwendung findet, sonach abweichend von dem bisherigen Recht, nach welchem die betagten Forderungen der Pfandgläubiger, wie aller andern Konkursgläubiger mit der Konkurseröffnung fällig wurden, ohne eine solche ausdrückliche Vorschrift des bürgerlichen Rechts die Fälligkeit derselben fortan nicht mehr eintreten würde. [22]

3) Der Art. 54 Abs. 1 des Pfandgesetzes von 1825 wird durch Art. 13 dahin ergänzt, daß als laufende bei der Verweisung zu berücksichtigende Zinse diejenigen bezeichnet werden, welche während des Zwangsvollstreckungsverfahrens zu den bis zum Beginn desselben im Rückstand befindlichen Rückständen von zwei Jahren wieder auflaufen. Diese Ergänzung oder Erläuterung war nothwendig, weil in Folge der Befriedigung der absonderungsberechtigten Pfandgläubiger außerhalb des Konkurses die Vorschrift des Art. 18 des Prioritätsgesetzes, welche nur von den während des Konkurses laufenden Zinsen der Hypothekforderung spricht, gegenstandslos wurde.

4) Der Art. 113 Abs. 1 des Pfandgesetzes wird durch die Konkursordnung gegenstandslos werden. Dagegen wird der materielle Rechtssatz des Art. 113 Abs. 2 des Pfandgesetzes, daß der Pfandgläubiger während des Konkurses Bezahlung der auflaufenden Zinsen aus dem reinen Betrag der Früchte des Unterpfands anzusprechen berechtigt sei, auch neben der Bestimmung des Art. 13 (vorstehende N. 3) eine Bedeutung behalten, da hiedurch und insoweit den Pfandgläubigern eine Deckung auch für Zinsen, welche nicht gemäß Art. 54 Abs. 1 des

[22] A. a. O. S. 279 N. 6 S. 428 N. 1.

Digitized by Google

Pfandgesetzes, künftig Art. 13, privilegirt sind, gewährt wird (Art. 49, 53 des Pfandgesetzes, Bolley, Kommentar I. S. 233 ff.). Auszudehnen ist, nach den oben Ziffer 3 betonten Grundsätzen der Konkursordnung, der Satz auf die Zwangsvollstreckung überhaupt, wie auch, aus denselben Erwägungen, das Recht des Pfandgläubigers zum Früchtebezug nicht mehr als ein nur gegen die Konkursmasse wirksames hingestellt werden kann. (Nach den Motiven). Demgemäß erhält nach Art. 14 der Art. 113 des Pfandgesetzes die folgende Fassung:

> „Der Pfandgläubiger kann die Bezahlung der während des Zwangsvollstreckungsverfahrens auflaufenden Zinsen aus dem reinen Betrag der Früchte verlangen, welche, nach Abzug der Kosten aus dem ihm verpfändeten Gegenstande, bezogen werden."

Ueber das Zwangsvollstreckungsverfahren durch Versteigerung der Immobilien sind durch das oben erörtete Gesetz vom 18. August 1879 die nöthigen Vorschriften auch für den Konkurs gegeben (siehe oben III.). Der Art. 16 verweist daher lediglich auf dieses besondere Gesetz. Doch war bezüglich des Verkaufs aus freier Hand der zu einer Konkursmasse gehörigen Immobilien die ergänzende Vorschrift in Art. 15 zweckmäßig, daß die gesetzlichen Vorschriften über den Verkauf der verpfändeten Sache durch den Schuldner (Art. 33—35 des Pfandentwicklungsgesetzes) auch auf den Verkauf aus freier Hand durch den Konkursverwalter Anwendung finden, weil „die thatsächlichen Verhältnisse, auf welche sich dieser wohl schon aus dem bestehenden Rechte zu begründende Satz bezieht, bisher so gut wie nicht bestanden haben." [23] (Nach den Motiven).

Von den in den Art. 17 (der derogatorischen Clausel) u. Art. 18 bis 21 enthaltenen Uebergangsbestimmungen sind

---

[23] Vgl. Sarwey, Kommentar der Konkurs-Ordnung S. 513 II. 1, S. 531 N. 1, S. 547 N. 3.

Digitized by Google

noch die Art. 20 und 21 zu erwähnen, welche in Ausführung der durch §§. 12 und 13 des Einf.Ges. zur R.K.O. der Landesgesetzgebung ertheilten Vollmacht gewissen durch die R.K.O. aufgehobenen Vorzugsrechten, welche vor der Einführung derselben erworben sind, ihre Wirkung auch nach dem 1. Okt. 1879 zu erhalten,[24] hierüber Folgendes bestimmen:

In denjenigen Konkursen, welche innerhalb zwei Jahren nach dem Inkrafttreten der Konkursordnung zur Eröffnung gelangen,

1) begründen die nach Maßgabe des Art. 40 Abs. 2 des Pfandentwicklungsgesetzes vom 21. Mai 1828 durch Vormerkung in den Büchern einer öffentlichen Kasse erworbenen Faustpfandrechte ein Vorrecht, in Höhe des Erlöses aus der Forderung, vor den in §. 54 Nr. 5 der Konkursordnung bezeichneten Forderungen;

2) gewähren die nach Maßgabe des Art. 62 Abs. 3 des Einführungsgesetzes zum deutschen Handelsgesetzbuch vom 13. August 1865 in Kraft erhaltenen Vorzugsrechte beglaubigter Wechsel und Schuldverschreibungen ein Vorrecht vor den unbevorrechtigten Konkursforderungen;

3) verbleibt den Ehefrauen wegen der in Art. 11 lit. c. des Prioritätsgesetzes vom 15. April 1825 bezeichneten, vor dem Inkrafttreten der Konkursordnung entstandenen Forderungen ein Vorrecht auf der Stufe der Nr. 5 des §. 54 der Konkursordnung, in Fällen der Konkurrenz mit den bevorrechtigten Forderungen der Kinder und Pflegbefohlenen nach Maßgabe des Grundsatzes des Art. 12 des Prioritätsgesetzes.

Diese Vorrechte bleiben auch nach Umfluß des Zeitraums von zwei Jahren nach dem Inkrafttreten der Konkursordnung in Wirksamkeit, wenn sie zuvor durch gehörige Eintragung in die hiefür bestimmten Register gewahrt werden. Die Anordnungen in Betreff der Führung der

[24] A. a. O. S. 758, 759.

Digitized by Google

Register und die für die Benützung derselben zu entrichtende Gebühr werden im Wege Königlicher Verordnung erlassen.

Die in §. 54 N. 5 erwähnte Frist von 2 Jahren beginnt mit dem Inkrafttreten der Konkursordnung, wenn die Vermögensverwaltung schon früher beendigt worden ist.

V. Ueber den Inhalt des Ges. betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine und seine legislative Begründung geben die Motive zu denselben die folgende, ebenso vollständige als kurze Uebersicht:

Durch die §§. 843—848 der Reichs-Civilprozeßordnung (vgl. §. 849 und §. 11 des Einführungsgesetzes) werden die Bestimmungen des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 über das Verfahren bei der Kraftloserklärung von auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheinen wesentlich modifizirt.[25] Auch soweit die Reichs-Civilprozeßordnung nicht unmittelbar eingreift, ist dringender Anlaß vorhanden, die Bestimmungen jenes Gesetzes mit der Prozeßordnung thunlichst in Einklang zu bringen. Im Interesse der leichteren Handhabung der hienach zu erlassenden Vorschriften hat man eine neue Redaktion des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 dem Wege eines bloßen Zusatzgesetzes vorgezogen (zu vgl. Art. 19, 39 des Entwurfs eines Ausführungsgesetzes zur R.C.Pr.O.), hiebei aber die eigentlich materiell-rechtlichen, sowie überhaupt die mit den Prozeduren der Kraftloserklärung und der Zahlungssperre nicht zusammenhängenden Bestimmungen des gedachten Gesetzes intakt gelassen, daher insbesondere die Art. 1—4, 5 Abs. 1, Satz 2, Abs. 2, 3; 8, 9 Abs. 2; 10, 11, Abs. 1 Satz 2, Abs. 2; 14, 15, 16—19, 20, Abs. 2; 21, 22, 23, 24, Abs. 1—2 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 in den Art. 1—4, 5, 8, 12, 15 Abs. 2; 13, 15 Abs. 3; 16,

[25] Vgl. Sarwey, Kommentar der C.Pr.O. B. 2 S. 321—323, 327, 347, 351, N. 1.

Digitized by Google

17, 18—21, 22 Abs. 1, 3, 4; 23, 24 Abs. 1—3 des Gesetzes theils wörtlich gleich, theils wenigstens sachlich unverändert wiederkehren.

Im Uebrigen ist Folgendes zu bemerken:

1) Nach dem Vorbild des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 gewährt das Gesetz bei zu Grunde gegangenen oder verlorenen nicht gekündigten Staatsschuldscheinen dem letzten Inhaber nur die gerichtliche Kraftloserklärung nach vorgängiger Zahlungssperre und öffentlichem Aufruf (Gesetz von 1852 Art. 5, 8, 9, 11, Gesetz von 1879 Art. 5, 8, 13). Dagegen ist die Vorschrift des Gesetzes von 1852 (Art. 9, Abs. 1), wonach der öffentliche Aufruf von der Staatsschuldenzahlungskasse, nicht von dem Gericht zu erlassen ist, mit der reichsgesetzlichen Vorschrift der Bestimmung eines Aufgebotstermins (R.C.Pr.O. §§. 843 ff.) nicht vereinbar und kann die Bestimmung des Gesetzes in Betreff des Zeitraums, welcher zwischen dem Aufruf und der Kraftloserklärung in der Mitte liegen muß (Art. 9, Abs. 1), Angesichts der §§. 843—846 der R.C.Pr.O. nicht aufrecht erhalten werden, zumal je nach den faktischen Verhältnissen des einzelnen Falles die landesgesetzliche Vorschrift die Kraftloserklärung bald mehr, bald weniger, als bei den reichsgesetzlichen Bestimmungen der Fall ist, begünstigen würde (vgl. §. 849 Abs. 2 der R.C.Pr.O.). Es waltet kein Bedenken ob, in Zukunft die letzteren ausschließlich und ohne eine nach §. 849 Abs. 2 zulässige landesgesetzliche Erschwerung der Kraftloserklärung maßgebend sein zu lassen und auch im Uebrigen, abgesehen von wenigen Abweichungen, das derselben vorausgehende Aufgebotsverfahren nach den Bestimmungen des IX. Buchs der R.C.Pr.O. zu gestalten.

Der Art. 5 Abs. 1 steht im Einklang mit Art. 5 Abs. 1 Satz 1 und Art. 25 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852, dann mit §. 23 Nr. 2 Schlußsatz des Reichsgerichtsverfassungsgesetzes. Gemäß Art. 6 finden auf das Aufgebotsverfahren Anwendung die §§. 824, 826, 828—832,

Digitized by Google

834—836, 840, 841, 843—847, 848 Abs. 1, 850 der Reichs-Civilprozeßordnung.

Der Art. 7 läßt, abweichend von der Reichs-Civilprozeßordnung §§. 530 ff., aber in Uebereinstimmung mit dem Art. 7 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852, nur die sofortige Beschwerde zu (§. 540), was seine Rechtfertigung in Art. 5 Abs. 2 (Art. 5, Abs. 1, 2 des Gesetzes) findet. Der sofortigen Beschwerde ist indessen, abweichend von der Regel der Reichs-Civilprozeßordnung (§. 540 vgl. mit §. 535) gerade mit Rücksicht auf die erwähnte civilrechtliche Folge die aufschiebende Wirkung beizulegen, so daß die in Anwendung des Art. 5 Abs. 2 eingetretene Unterbrechung der Verjährung bis zur rechtskräftigen Abweisung der Beschwerde dauert.

Der Art. 9 weicht von dem §. 842 der Reichs-Civilprozeßordnung insofern ab, als er nur die einmalige Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger vorsieht. Die dreimalige Einrückung in dem Reichsanzeiger ist obligatorisch nur für die Fälle des §. 837 vorgeschrieben, für die Fälle des §. 849 Abs. 1 (§. 838 Abs. 1) genügt die einmalige Bekanntmachung in demselben (§§. 847, 849, Einführungsgesetz §. 11, vgl. Protokoll der Justizkommission des Reichstags vom 14. Okt. 1875, S. 590 ff.) und es liegt kein sachliches Bedürfniß vor, die kostspielige Bekanntmachung in einem entfernten und im Lande nur wenig gelesenen Blatt öfter, als nun einmal reichsgesetzlich nothwendig ist, vorzunehmen. Daß in den Fällen der §§. 846, 847 hienach für die Terminsbestimmung die einmalige Einrückung in den Reichsanzeiger, nicht diejenige in das Landeszentralblatt maßgebend ist, erhellt unmittelbar aus den besagten Paragraphen, welchen der Entwurf einen verschärfenden Zusatz, der nach §. 849 allerdings zulässig wäre, beizufügen nicht für nothwendig erachtet.

Nach Maßgabe des anzudrohenden Präjudizes (§. 841 der R.C.Pr.O.) muß künftig die Bestimmung des Art. 12 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 in Wegfall kommen, da

Digitized by Google

hienach die Vorlegung des aufgebotenen Schuldscheins nicht mehr an die Staatsschuldenzahlungskasse, sondern unmittelbar an das Gericht zu geschehen hat. Hieraus wird sich, ohne daß es einer gesetzlichen Bestimmung bedürfte, von selbst ergeben, daß, wenn gleichwohl ein Inhaber den Schuldschein der Kasse vorlegen wollte, diese sich hiemit nicht weiter zu befassen, vielmehr den Präsentanten an das Gericht zu verweisen hätte. Die erforderliche Bestimmung darüber, was das Gericht zu thun hat, wenn der aufgebotene Schuldschein ihm rechtzeitig, d. h. vor dem Aufgebotstermin oder in demselben, oder spätestens vor Erlassung des Ausschlußurtheils (§. 828 der R.C.Pr.O., Motive zu §. 773 des Entwurfs derselben) vorgelegt wird, gibt der Art. 14 im Anschluß an den Art. 18 des Gesetzes B vom 13. März 1868. Der in dem Art. 19 desselben Gesetzes vorgesehene weitere Fall, daß Ansprüche von Nichtbesitzern erhoben werden, liegt außerhalb des Aufgebotsverfahrens und ist durch §. 830 der Reichs-Civilprozeßordnung gedeckt. Außerhalb des Aufgebotsverfahrens liegt auch die Entscheidung des Rechtsstreits zwischen dem Antragsteller und dem dritten Besitzer der aufgebotenen Urkunde; dieselbe erfolgt im ordentlichen Prozeßverfahren und die Kompetenz wird durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze (§§. 23 Nr. 1, 70 Abs. 1 des Reichs-Gerichtsverfassungsgesetzes, Titel 1 und 2 des I. Buchs der R.C.Pr.O.) bestimmt.

Das Präjudiz des Abs. 2 des Art. 14 ist gemäß der Regel des §. 209 der Reichs-Civilprozeßordnung auch ohne Antrag in Vollzug zu setzen.

Der Abs. 3 des Art. 14 wiederholt bestehendes Recht (Gesetz B vom 13. März 1868 Art. 18, 5 Abs. 1, Civilprozeßordnung von 1868 Art. 816 Abs. 1), sein Inhalt bedarf mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Reichs-Civilprozeßordnung (vgl. z. B. §§. 684 Abs. 3, 806 Abs. 1, 824 Abs. 1) der Hervorhebung im Gesetze selbst.

2) Wegen gekündigter Staatsschuldscheine läßt das

Digitized by Google

Gesetz vom 16. Sept. 1852 gleichfalls nur gerichtliche Kraftloserklärung, nach vorgängiger Zahlungssperre, aber ohne vorgängigen öffentlichen Aufruf zu (Art. 5, 8, 11 Abs. 1, vgl. mit Art. 9 Abs. 1). Hierin wird in zweifacher Beziehung eine Aenderung einzutreten haben.

a) Die gerichtliche Kraftloserklärung ohne vorgängiges Aufgebot ist nach §§. 843 ff., insbesondere §. 845, der Reichs-Civilprozeßordnung nicht mehr zulässig. Der letzte Inhaber muß demnach, wenn er die Kraftloserklärung herbeiführen will, zum Aufgebotsverfahren greifen, für welches andere als die bei nicht gekündigten Scheinen geltenden Bestimmungen nicht nothwendig sind. Die Fristbestimmung des Art. 9 Abs. 1 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 (vgl. Art. 3) insbesondere ist nicht aufrecht zu halten, weil solche je nach den faktischen Verhältnissen der Kraftloserklärung bald günstiger, bald minder günstig als die Bestimmungen der Reichs-Civilprozeßordnung §§. 843 ff., sein kann.

b) Es liegt andererseits kein Grund vor, bei gekündigten Schuldscheinen, deren Verjährung im Nichteinlösungsfall in bestimmter kurzer Zeit eintreten muß, den letzten Inhaber ausschließlich auf das kostspieligere Aufgebotsverfahren zu verweisen, während ihm die bloße Zahlungssperre unter Umständen leicht ebenso dienlich sein kann. Der Art. 15 läßt daher, im Anschluß an die Bestimmungen des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 über Zinsabschnitte, auch bei gekündigten Hauptschuldscheinen die bloße Zahlungssperre zu (vgl. Motive zu Art. 2 des Gesetzes B vom 13. März 1868, Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1866—68, I. Beil.-Band, 2 Abth., Seite 885). Die nothwendigen prozessualischen Bestimmungen über die Zahlungssperre gibt der Abs. 2 durch Hinweis auf die Art. 5, 7, 8, 14 und die §§. 824 Abs. 1, 840 der Reichs-Civilprozeßordnung, die materiell rechtlichen Normen im Einklang mit Art. 5, 10, 11 Abs. 1 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 derselbe Abs. 2, sodann der Abs. 3 des Art. 15.

Digitized by Google

3) Daran, daß Zinsscheine (Zinsabschnitte, Coupons) nur der Zahlungssperre unterliegen sollen (Gesetz vom 16. Sept. 1852 Art. 21), ist nichts zu ändern Art. 22 Abs. 1). Die prozessualischen Bestimmungen über diese Zahlungssperre (Abs. 2) sind dieselben, wie sie der Art. 15 für die Zahlungssperre wegen gekündigter Hauptschuldscheine vorsieht, die materiell rechtlichen Normen (Abs. 3, 4, bezw. auch Abs. 2) stehen im Einklang mit dem Gesetz vom 16. Sept. 1852 Art. 20, 21 Abs. 2.

4) Das Verfahren, welches Art. 24 des Gesetzes vom 16. Sept. 1852 bei Verlust von Talons vorsieht, wird, da es kein gerichtliches Verfahren ist, durch die Reichs-Civilprozeßordnung nicht berührt. Eine Aenderung hat nur der Abs. 3 des Art. 24 insofern zu erleiden, als die in dem Art. 12 des Gesetzes vorgesehene Prozedur nicht für die Hauptschuldscheine (vgl. oben Ziff. 1) und folgeweise auch nicht für die Talons beibehalten werden kann daher der Abs. 3 durch eine dem Art. 14 analoge Vorschrift zu ersetzen ist.

VI. Das Gesetz über die Kraftloserklärung der Urkunden verhält sich zu dem Gesetze B vom 13. März 1868, an dessen Stelle es zu treten bestimmt ist, ebenso, wie das unter V. besprochene Gesetz über Staatsschuldscheine zu den früheren denselben Gegenstand betreffenden Gesetze.

„Durch die §§. 843—848 der Reichs-Civilprozeßordnung (vgl. §. 849 Abs. 1, §. 11 des Einführungsgesetzes) werden die Bestimmungen jenes Gesetzes B erheblich modifizirt. Auch soweit die Reichs-Civilprozeßordnung nicht unmittelbar eingreift, ist dringender Anlaß vorhanden, die Bestimmungen desselben mit der Prozeßordnung thunlichst in Einklang zu bringen. Im Interesse der leichteren Handhabung der zu erlassenden Vorschriften hat man eine neue Redaktion des Gesetzes B vom 13. März 1868 dem Wege eines bloßen Zusatzgesetzes vorgezogen (zu vgl. Art. 19, 39 des Entwurfs eines Ausführungsgesetzes zur Reichs-

Digitized by Google

Civilprozeßordnung), hiebei aber die eigentlich materiell-rechtlichen sowie überhaupt die mit den Prozeduren der Kraftloserklärung und der Zahlungssperre mit zusammenhängenden Bestimmungen des gedachten Gesetzes außerhalb der Revision gelassen, daher eine größere Anzahl von Bestimmungen desselben (zu vgl. Art. 1, 2, 8 Abs. 1, 3; 9, 10, 11, 16, 17 Abs. 2; 19 Abs. 2; 20 Abs. 1—3; 23) theils wörtlich gleich, theils wenigstens sachlich unverändert wiederkehrt." Mot.

Das Gesetz beschäftigt sich in den Art. 1 bis 18 mit den auf den Inhaber lautenden, oder durch Indossement übertragbaren oder mit einem Blankoindossement versehenen Urkunden, welche zu Grund gegangen oder sonst abhanden gekommen sind, jedoch mit Ausschluß der Staatspapiere (Ziff. V.) der Zinsscheine von solchen, der Banknoten und der in §. 837 Abs. 1 der R.C.Pr.O. bezeichneten Urkunden, der Wechsel und der in Art. 301 und 302 des deutschen Handelsgesetzbuchs bezeichneten Papiere.

Der Art. 1 enthält übereinstimmend mit Art. 1 des früheren Gesetzes, übrigens in einer dem §. 849 Abs. 1 der R.C.Pr.O. entsprechenden etwas abgeänderten Fassung die materiell-rechtlichen Grundsätze zum Schutze des letzten Inhabers eines der oben bezeichneten Papiere; derselbe kann nach seiner Wahl

1) das Aufgebotsverfahren oder
2) die Zahlungssperre oder
3) das Aufgebotsverfahren und die Zahlungssperre

bei dem zuständigen Gerichte, d. h. bei dem durch §. 839 der R.C.Pr.O. bestimmten Amtsgerichte (Art. 2) beantragen. In Beziehung auf Zinsscheine kann jedoch nur Zahlungssperre beantragt werden. Nach Art. 3 bestimmt sich das Aufgebotsverfahren nach der R.C.Pr.O. mit einigen in den Art. 4—16 innerhalb der der Landesgesetzgebung durch das Reichsgesetz gewährten Vollmacht sich bewegenden Modifikationen und Ergänzungen. Anwendbar sind sonach die §§. 824, 826, 828, 829, 830, 831, 832, 834—836,

Digitized by Google

840, 841, 843—847, 848 Abs. 1, 850 der R.C.Pr.O. Gegen den Beschluß, durch welchen der Antrag auf eine der bezeichneten Maßregeln zurückgewiesen wird, findet sofortige Beschwerde (abweichend von der R.C.Pr.O.) statt. Art. 5.

Bei Papieren, welche, ohne daß Zins- oder Gewinnantheilscheine ausgegeben wären, unmittelbar zur wiederkehrenden Erhebung von Zinsen oder Gewinnantheilen berechtigen, finden die Bestimmungen der §§. 844 und 845 der R.C.Pr.O. entsprechende Anwendung. Art. 6 Abs. 1.

Bei Papieren, auf welche die Bestimmungen der §§. 843 bis 845 der R.C.Pr.O. und des Art. 6 Abs. 1 keine Anwendung leiden, findet, wenn die Verfallzeit ungewiß ist, das Aufgebot in so lange nicht statt, bis die Verfallzeit eingetreten oder der Zeitpunkt ihres Eintritts gewiß ist. Art. 6 Abs. 2.

Bei Papieren, welche auf Sicht oder auf eine bestimmte Zeit nach Sicht gestellt sind, ist, wenn für die Vorzeigung der Urkunde ein bestimmter Zeitraum offen gelassen ist, der Aufgebotstermin so zu bestimmen, daß bis zu demselben jedenfalls dieser Zeitraum verflossen ist. Art. 6 Abs. 3.

Bezüglich der übrigen Neues enthaltenden Vorschriften in den Art. 7—18, welche einzelne Punkte betreffen und sich aus der Anpassung an die R.C.Pr.O. erklären, ist auf das Gesetz selbst zu verweisen.

Bezüglich der auf Namen lautenden Schuldurkunden oder Aktien und der Kuxscheine bestimmt der Art. 19, daß das Aufgebotsverfahren beantragt werden kann, wenn eine solche Urkunde dem Antragsteller oder dessen Rechtsvorgänger abhanden gekommen ist. Bezüglich des Verfahrens gibt der Art. 19 die Vorschriften des Gesetzes vom 13. März 1868 mit den aus der R.C.Pr.O. sich ergebenden Modifikationen wieder. Das zuständige Gericht ist das durch §. 839 der C.Pr.O. bestimmte Amtsgericht; jedoch ist bei den Württembergischen auf den Namen lautenden oder auf den Namen eingeschriebenen Staatsschuldscheinen das Amts-

Digitized by Google

gericht in Stuttgart ausschließlich zuständig (§. 23 N. 2 R.G.V.G. §. 839 R.C.Pr.O.). Von der Anwendung der Vorschriften der R.C.Pr.O. über das Aufgebotsverfahren (§§ 824—850) werden nur die auf Bekanntmachung des Aufgebots und des Ausschlußurtheils bezüglichen §§. 825, 827, 833, 842, 847, 848 Abs. 2 und 3 ausgenommen und durch die Bestimmung ersetzt, daß die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots und das Ausschlußurtheil und das auf die Anfechtungsklage ergangene rechtskräftige Urtheil dem wesentlichen Inhalte nach durch dreimalige Einrückung in das von dem Justizministerium bezeichnete Blatt bekannt zu machen ist. Das Aufgebot kann auf Anordnung des Gerichts in andere Blätter eingerückt werden und ist außerdem an der Gerichtstafel anzuheften. Zwischen der Bekanntmachung und dem Aufgebotstermin muß ein Zeitraum von 6 Monaten liegen.

VII. Das Gesetz über die Zwangsvollstreckung und den Arrest wegen öffentlich-rechtlicher Ansprüche tritt an die Stelle der auf diese Ansprüche bezüglichen Bestimmungen des Exekutionsgesetzes vom 15. April 1825 (Art. 14, 15, 22, 81) und 13. Nov. 1855 (Art. 30).

Die Art. 1—6 handeln von der Vollstreckung verwaltungsrichterlicher Urtheile, sowie von dem Arrest und einstweiligen Verfügungen in Verwaltungsrechtssachen.

Nach Art. 1 findet die Zwangsvollstreckung statt aus verwaltungsrichterlichen Endurtheilen, welche rechtskräftig oder kraft Gesetzes vorläufig vollstreckbar oder vom Verwaltungsgericht für vorläufig vollstreckbar erklärt und vorschriftsmäßig zugestellt sind.

Hinsichtlich der Aussprechung der vorläufigen Vollstreckbarkeit finden die §§. 650—652, 655—657 und 659 der R.C.Pr.O. entsprechende Anwendung.

Das Recht der Verwaltungsbehörden, die durch das öffentliche Interesse gebotenen vorsorglichen Anordnungen zu treffen, wird durch vorstehende Bestimmungen nicht berührt.

Digitized by Google

Die Zwangsvollstreckung erfolgt nach Art. 2 auf Grund einer Vollstreckungsverfügung, welche auf den Antrag des Gläubigers von dem Prozeßgericht erster Instanz oder Namens desselben von dessen Vorstand oder einem von demselben beauftragten Gerichtsmitglied erlassen und von deren Erlassung dem Gläubiger Eröffnung gemacht wird.

Die Ausführung der Zwangsvollstreckung kommt nach Art. 3 in den Fällen der Art. 10 und 11 Ziff. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 den Bezirksämtern als den Vollstreckungsbehörden zu.

Zuständig ist dasjenige Bezirksamt, in dessen Bezirk der Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand hat oder in dessen Bezirk der Gegenstand der Zwangsvollstreckung sich befindet. Die Zuständigkeit des ersteren Bezirksamtes ist eine ausschließliche, wenn der Staat, die K. Hofdomänenkammer, eine Amtskörperschaft, eine Gemeinde oder ein anderer Kommunalverband, eine Stiftung im Sinne des Verwaltungsedikts, eine Pfründe oder eine öffentliche Körperschaft, deren Vermögen durch eine Staatsbehörde verwaltet wird, der Schuldner ist.

Sofern die Zwangsvollstreckung durch Pfändung beweglicher körperlicher Sachen (R.C.Pr.O. §§. 712 ff.) oder durch die Erwirkung der Herausgabe von Sachen, welche im Gewahrsam des Schuldners sich befinden (a. a. O. §§. 769—771), bewerkstelligt werden soll, kann das Bezirksamt mit der Ausführung derselben den Ortsvorsteher, ein Mitglied des Gemeinderaths oder einen anderen hiefür verpflichteten Gemeindebeamten beauftragen, oder auch einen besonderen Kommissär für die Erledigung des Vollstreckungsauftrags aufstellen.

Für das Vertheilungsverfahren (R.C.Pr.O. §§. 758 ff.) und für die Verfolgung der hinsichtlich des Gegenstandes der Zwangsvollstreckung seitens Dritter erhobenen privatrechtlichen Ansprüche (R.C.Pr.O. §§. 690, 710) bleiben die ordentlichen Gerichte zuständig.

Digitized by Google

Soll wegen Geldforderungen die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen bewirkt werden, so hat das Bezirksamt das zuständige Amtsgericht anzugehen und es richtet sich das weitere Verfahren nach den Bestimmungen des Gesetzes über die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen vom 18. August 1879. Der Grund dieser letzteren Bestimmung ist die Absicht, die Möglichkeit von Kollisionen zwischen den Verwaltungsbehörden und Gerichten im Falle des Angriffes von Immobilien auszuschließen.

Dem Schuldner ist vor oder bei Ausführung der Zwangsvollstreckung von der Vollstreckungsverfügung Eröffnung zu machen. Verhandlungen und Zustellungen im Vollstreckungsverfahren erfolgen gemäß den allgemeinen für das Verfahren der verfügenden Behörden geltenden Vorschriften. Ist der Schuldner zur Vornahme, Unterlassung oder Duldung einer Handlung verpflichtet, so kann er zu Erfüllung seiner Verpflichtung durch unmittelbare Anwendung der Amtsgewalt genöthigt werden (Art. 4).

Ueber Einwendungen, welche den durch das Urtheil festgestellten Anspruch selbst oder die Statthaftigkeit der Zwangsvollstreckung überhaupt betreffen, hat das Verwaltungsgericht, dessen Urtheil vollstreckt werden soll, zu entscheiden, jedoch unbeschadet seiner Befugniß, Einwendungen der ersteren Art (R.C.Pr.O. §. 686) auf den Weg der Klage zu verweisen. Sofern solche Einwendungen, deren Grund nach dem Urtheil entstanden ist, glaubhaft gemacht werden, hat die Vollstreckungsbehörde beziehungsweise der von ihr Beauftragte (Art. 3, Abs. 1 bis 3) mit der begonnenen Vollstreckung bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichts inne zu halten. Durch die Erhebung des Widerspruchs gegen einen Theil des Anspruchs wird das Vollstreckungsverfahren bezüglich des unwidersprochen gebliebenen Theiles nicht aufgehalten. Ueber Anträge, Einwendungen und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Zwangsvollstreckung oder das bei der-

Digitized by Google

selben zu beobachtende Verfahren betreffen, wird, wenn die Beschwerde (R.C.Pr.O. §. 701) gegen den Beauftragten des Bezirksamtes gerichtet ist, endgiltig von dem Bezirksamt, wenn sie gegen letzteres gerichtet ist, endgiltig von der Kreisregierung entschieden (Art. 5).

Im Uebrigen kommen hinsichtlich der Vollstreckung verwaltungsrichterlicher Urtheile, sowie hinsichtlich des Arrests und der einstweiligen Verfügungen in Verwaltungsrechtssachen die Vorschriften des achten Buches der R.C.Pr.O., sowie diejenigen des Gesetzes zur Ausführung der R.C.Pr.O. vom 18. August 1879 mit der Maßgabe zur entsprechenden Anwendung, daß an Stelle des Gerichtsvollziehers der Vorstand des Bezirksamts, beziehungsweise der von demselben mit der Ausführung der Zwangsvollstreckung Beauftragte, an Stelle des Amtsgerichts das Bezirksamt und an Stelle des Landgerichts die Kreisregierung tritt. Insbesondere findet die Vorschrift des Art. 20 Abs. 1, 2, 4 des Gesetzes zur Ausführung der Reichs-Civilprozeßordnung auch bei der Vollstreckung verwaltungsrichterlicher Urtheile Anwendung (Artikel 6). Hervorzuheben ist noch, daß dem Vorstehenden zufolge die Ertheilung einer Zahlungsfrist (Zahlungsbefehls) wie bei privatrechtlichen Forderungen und das bisherige Exekutionsmittel der Einlegung von Pressern in Wegfall kommt.

Die Art. 7—9 regeln das Schuldklagverfahren wegen Geldforderungen (vgl. §. 628 R.C.Pr.O.), bezüglich welcher nach Art. 10 und 11 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 das Verwaltungsgericht zuständig, aber eine vollstreckbare Entscheidung nicht ergangen ist. Zuständig für Ertheilung des Zahlungsbefehls ist der Vorstand des Gemeindegerichts ohne Rücksicht auf den Geldbetrag. Im Einzelnen schließen sich die Vorschriften an Diejenigen über das Schuldklagverfahren vor den Gemeindegerichten (Art. 13 des Ausf.Ges. zur R.C.Pr.O.) an.

Die Art. 10—13 behandeln die Vollstreckung der

Digitized by Google

Entscheidungen der Verwaltungsbehörden. Verwaltungsbehörden sind die Behörden im Gegensatz zu den Gerichten und Verwaltungsgerichten, insbesondere die Finanz-, Eisenbahn- und Post-Behörden. Entscheidungen der Verwaltungsbehörden sind nach den Motiven insbesondere:

die Ansetzung von Steuern und Abgaben für Staats- und Gemeindezwecke, soweit hiebei nicht nach Art. 10 Ziff. 7 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876 im Fall des Widerspruches der Verwaltungsrechtsweg zu betreten ist (vgl. Gesetz betreffend die Grund-, Gebäude- und Gewerbesteuer vom 28. April 1873 Art. 16; Gesetz über Besteuerungsrechte der Amtskörperschaften und Gemeinden vom 23. Juli 1877 Art. 9);

die Beitreibung der von den Verwaltungsbehörden angesetzten Geldstrafen und der Vollzug der von denselben angeordneten Einziehungen (vgl. auch Ministerialverfügung vom 9. Nov. 1840 §. 26);

die Einforderung von Leistungen an eingeschriebene Hilfskassen (§. 14 Abs. 3 des Reichsgesetzes vom 7. April 1876);

Bescheide über die Vertheilung der Kosten beim Verfahren über die Errichtung von lästigen Gewerbeanlagen (Reichs-Gewerbeordnung §. 22 Abs. 2);

Ordnungsstrafen (Beamtengesetz Art. 78 Abs. 3; vgl. auch Reichsbeamtengesetz §. 143);

Sportelansätze (Art. 4 des allgemeinen Sportelgesetzes vom 23. Juni 1828; Instruktion vom 21. Februar 1829 §. 7);

Die Einforderung von rückständigem Postporto, Personengeld und Postgebühren (Reichspostgesetz vom 28. Okt. 1871 §. 25);

vorsorgliche Anordnungen im Sinne des Art. 2 Ziff. 2, Art. 10 Ziff. 20, Art. 47 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 und vollstreckbare Entscheidungen der obersten Verwaltungsbehörden im Sinne des Art. 59 und 63 desselben Gesetzes;

Digitized by Google

die Ersatzforderung wegen einer einem hilfsbedürftigen Deutschen im Ausland von einem Deutschen Konsul oder Württembergischen Gesandten vorschußweise geleisteten Unterstützung (Gesetz über das Konsulatwesen vom 8. Nov. 1867 §. 26);

die Einverlangung von Beiträgen zur Brandversicherungskasse (Art. 39, 40 des Gesetzes vom 14. März 1853, betreffend die Einrichtung der Brandversicherungsanstalt);

die Geldbeträge für Leistungen oder Lieferungen, welche nach vergeblicher Aufforderung des Verpflichteten für dessen Rechnung im Auftrage der Behörde ausgeführt worden sind oder ausgeführt werden sollen.

Eine Auflage, welche die Herausgabe von Sachen bezweckt, ist z. B. das Einverlangen von Kriegsleistungen (§. 3, 6, 16 des Gesetzes vom 13. Juni 1873 über die Kriegsleistungen, coll. Ministerialamtsblatt von 1877 S. 113); als Auflagen, welche ein Thun oder Unterlassen bezwecken, mögen die in Art. 18 und 93 Abs. 3 der Bauordnung, in §. 51, §. 147 letzter Absatz der Gewerbeordnung, in Art. 9 der Württembergischen Gewerbeordnung von 1862, in §. 33 des Reichsmilitärgesetzes erwähnten Anordnungen angeführt werden.

Die Entscheidungen (Verfügungen, Auflagen) der Verwaltungsbehörden werden, sofern es sich nicht um eine wegen einer Geldforderung stattfindende Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen oder um ein Vertheilungsverfahren handelt (s. oben Art. 3), durch die Organe der Verwaltung ohne Mitwirkung des Gerichtsvollziehers oder des Gerichts vollstreckt. Die Vollstreckbarkeit dieser Entscheidungen richtet sich nach den betreffenden Gesetzen (Art. 10). Ist eine solche Entscheidung auf die Bezahlung einer Geldsumme gerichtet, so wird dem Schuldner von der Behörde, welche die Entscheidung erlassen hat, ein Zahlungsbefehl mit angemessener Zahlungsfrist unter der Auflage zugestellt, innerhalb dieser Frist entweder die erfolgte Bezahlung oder sofern gegen die Entscheidung einer Beschwerde

Digitized by Google

nach den bestehenden Gesetzen auf dem Verwaltungswege überhaupt noch zulässig ist, die Erhebung einer an die zuständige höhere Verwaltungsbehörde gerichteten, die Aufhebung der betreffenden Entscheidung bezweckenden Beschwerde nachzuweisen. Läuft die Zahlungsfrist ab, ohne daß Borgfristertheilung, Befriedigung des Gläubigers oder Beschwerdeerhebung vom Schuldner nachgewiesen wird, so wird sofort nach Ablauf der Zahlungsfrist die Zwangsvollstreckung verfügt und ausgeführt (Art. 11). Zuständig zur Ausführung der Vollstreckung ist diejenige Verwaltungsbehörde, deren Entscheidung zu vollstrecken ist. Von derselben kann nach Maßgabe der Bestimmungen in Art. 3 Abs. 2 und 3 des Gesetzes eine ihr untergebene Behörde, oder — wofern es sich um die in Art. 3 Abs. 3 genannten Vollstreckungsarten handelt, — der Ortsvorsteher beziehungsweise ein Gemeinderath, Gemeindebeamter oder Kommissär mit dem Vollzug beauftragt werden. Die nicht dem Departement des Innern angehörenden Verwaltungsbehörden haben mit Erwirkung des Vollzuges ihrer Entscheidungen, soweit derselbe nicht durch Anwendung der Amts- oder Strafgewalt bewirkt werden kann, den Ortsvorsteher zu beauftragen, oder wofern es sich um andere als die in Art. 3 Abs. 3 genannten Vollstreckungsarten handelt, an das Bezirksamt sich zu wenden (Art. 12).

Im Uebrigen finden die Vorschriften der Art. 4, 5 und 6 (s. oben) auch auf die Zwangsvollstreckung hinsichtlich der Entscheidungen der Verwaltungsbehörden Anwendung.

VIII. Zur Erläuterung des Gesetzes betr. die Entscheidung von Kompetenzkonflikten ist zunächst die allgemeine Begründung der Motive anzuführen:

Die Entscheidung von Kompetenzkonflikten zwischen den Justizstellen und Verwaltungsbehörden kommt nach dem §. 59 Ziff. 3 der Verfassungsurkunde dem Könige auf vorgängiges Gutachten des Geheimen Rathes zu.

Auf Kompetenzstreitigkeiten in Strafsachen fand diese

Digitized by Google

Vorschrift der Verfassungsurkunde schon nach Art. 15 der Strafprozeßordnung von 1843 keine Anwendung, indem für den Fall einer Meinungsverschiedenheit zwischen dem Bezirksgerichte und Bezirkspolizeiamte über die Zuständigkeit in einer Strafsache die endgiltige Entscheidung durch das Obergericht zu erfolgen hat. Ebenso bestimmt der Art. 50 Abs. 3 der Strafprozeßordnung vom 17. April 1868, daß der Kassationshof entscheidet, wenn über die Zuständigkeit in einer Strafsache mit den Verwaltungs- oder Militärjustizbehörden Streit entsteht. Hiemit übereinstimmend bestimmt der Art. 3 eines Gesetzes zur Ausführung der Reichsstrafprozeßordnung, daß der Strafsenat des Oberlandesgerichts in der Besetzung von sieben Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden entscheidet, wenn über die Zuständigkeit in einer Strafsache zwischen den Gerichten und anderen mit Strafgewalt ausgestatteten Behörden oder den Militärgerichten Streit besteht.

Hiernach sind von den Kompetenzkonflikten, mit welchen sich das Gesetz beschäftigt, Kompetenzstreitigkeiten in Strafsachen ausgeschlossen.

Ueber die Kompetenzkonflikte in anderen Streitigkeiten enthält, soweit die Zulässigkeit des Rechtsweges in Frage steht, der §. 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes für das Deutsche Reich Normativbestimmungen. [26]

---

[26] Der §. 17 lautet:

„Die Gerichte entscheiden über die Zulässigkeit des Rechtswegs.

„Die Landesgesetzgebung kann jedoch die Entscheidung von „Streitigkeiten zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden „oder Verwaltungsgerichten über die Zulässigkeit des Rechtswegs „besonderen Behörden nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen „übertragen:

„1) Die Mitglieder werden für die Dauer des zur Zeit ihrer „Ernennung von ihnen bekleideten Amts oder, falls sie zu dieser „Zeit ein Amt nicht bekleiden, auf Lebenszeit ernannt. Eine Ent„hebung vom Amte kann nur unter denselben Voraussetzungen wie „bei den Mitgliedern des Reichsgerichts stattfinden.

„2) Mindestens die Hälfte der Mitglieder muß dem Reichsgerichte

Digitized by Google

Da die Bestimmung des §. 59 Ziff. 3 der Verfassungsurkunde in keiner Weise dieser Vorschrift des Reichsgesetzes entspricht, so tritt dieselbe mit seiner Einführung, soweit die Zulässigkeit des Rechtswegs in Frage steht, von selbst außer Wirkung. Die Württembergische Landesgesetzgebung hat sich vor dem Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze zu entscheiden, ob sie von der Vollmacht des §. 17 Gebrauch machen will.

Eine neue landesgesetzliche Regelung der Entscheidung von Kompetenzkonflikten ist übrigens, auch abgesehen hievon, durch das Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 nothwendig geworden, soweit es sich um eine Meinungsverschiedenheit über die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte gegenüber der Verwaltung handelt. Der §. 59 der Verfassungsurkunde spricht nur von Kompetenzstreitigkeiten zwischen Justiz- und Verwaltungsbehörden; die Verfassungsvorschrift kann daher auf Kompetenzstreitigkeiten der ebenbezeichneten Art keine Anwendung finden.

Wenn sich hiernach die Landesgesetzgebung einer Erörterung und Entscheidung der Frage über die Erledigung der Kompetenzkonflikte in dem in Vorstehendem bezeichneten Kreise von Rechtssachen nicht entziehen kann, so wird man hiebei von vornherein eine Auffassung der Kompetenzgerichtshöfe abzuweisen haben, nach welcher dieselben als eine Institution zur Ueberantwortung der Staatsbürger an die Willkühr und Allmacht der Verwaltung zu betrachten

---

„oder dem obersten Landesgerichte oder einem Oberlandesgerichte an„gehören. Bei Entscheidungen dürfen Mitglieder nur in der gesetzlich „bestimmten Zahl mitwirken. Diese Anzahl muß eine ungerade sein „und mindestens fünf betragen.

„3) Das Verfahren ist gesetzlich zu regeln. Die Entscheidung „erfolgt in öffentlicher Sitzung nach Ladung der Parteien.

„4) Sofern die Zulässigkeit des Rechtswegs durch rechtskräftiges „Urtheil des Gerichts feststeht, ohne daß zuvor auf die Entscheidung „der besonderen Behörde angetragen war, bleibt die Entscheidung des „Gerichts maßgebend."

Digitized by Google

wären und worauf zumeist der Kampf gegen dieselben zurückzuführen ist. Diese Auffassung ist schon durch die Garantien bezüglich ihrer Besetzung, welche das Reichsgesetz fordert und welche jede Landesgesetzgebung zu beobachten hat, ausgeschlossen.

Es würde auch ebensowohl mit der den Verwaltungsgerichten zu Grunde liegenden Auffassung des Staatslebens als mit der heutigen Entwicklung des öffentlichen Rechts, des Verfassungs- und Verwaltungsrechts überhaupt unvereinbar sein, eine Einrichtung anzustreben, durch welche die Hemmung, Störung oder Verhinderung des Rechtsschutzes der Einzelnen gegen Verletzungen durch die Staatsgewalt möglich gemacht würde. Die Aufgabe eines Kompetenzgerichtshofs kann keine andere sein, als die Aufgabe der Gerichte und der Verwaltungsbehörden, soweit sie selbst ihre Zuständigkeit zu prüfen und über diese zu entscheiden haben; die Aufgabe auch eines Kompetenzgerichtshofs kann nur sein, nach dem Gesetze und durch Anwendung des Gesetzes die Zuständigkeit der bürgerlichen Gerichte, der Verwaltungsgerichte und der Verwaltung in Streitfällen festzustellen. Von diesem Grundgedanken aus lag es nahe, das Bedürfniß der Errichtung besonderer Kompetenzgerichtshöfe überhaupt zu bestreiten und an deren Stelle den einfachen Satz zu setzen:

daß jedes Gericht über seine Zuständigkeit selbst entscheide.

Vgl. Prot. der Kommission des Reichstags zur Berathung der Gerichtsverfassung, S. 485, 486.

Gleichwohl hat auch die Justizkommission des Reichstags in ihrer großen Mehrheit sich für die Zulässigkeit von besonderen Gerichtshöfen zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten durch Annahme des als §. 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes zum Gesetz gewordenen Antrags erklärt, das Bedürfniß eines besonderen Gerichts zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten sogar als ein so dringendes anerkannt, daß nach §. 17 des Einführungsgesetzes

Digitized by Google

zum Gerichtsverfassungsgesetze die durch das Reichsgesetz nöthig werdenden Aenderungen in den zur Erledigung von Kompetenzkonflikten bestehenden Einrichtungen der landesherrlichen Verordnung vorbehalten sind, sofern sie nicht bis zum Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze landesgesetzlich getroffen sind. Wenn es auch unzweifelhaft für eine Regierung nicht wünschenswerth ist, von dieser sehr weit gehenden Vollmacht Gebrauch machen zu müssen, so beweist doch eben die Ertheilung derselben, daß man eine besondere Einrichtung zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten für unentbehrlich erachtete.

Hierüber kann in Wirklichkeit, welche Ansicht man auch von der Aufgabe der Gerichte und ihrem Verhältniß zu der Verwaltung haben mag, überall da ein Zweifel nicht bestehen, wo neben der Rechtsprechung durch die bürgerlichen Gerichte eine Rechtsprechung auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts durch besondere Verwaltungsgerichte besteht.

Nach dem Zustande der Gesetzgebung des öffentlichen Rechts und nach der Natur der Streitigkeiten des öffentlichen Rechts, welche sehr häufig auf der unsicheren Grenze zwischen dem öffentlichen und dem Privatrechte liegen, können über die Zuständigkeit in einzelnen Fällen Meinungsverschiedenheiten zwischen den bürgerlichen und den Verwaltungsgerichten entstehen, sei es, daß sich jedes derselben, sei es, daß sich keines derselben für zuständig erachtet.

Im ersten Falle, dem Falle des positiven Kompetenzkonflikts, sich bei dem Satze, jedes Gericht entscheidet über seine Zuständigkeit, zu beruhigen, ist logisch unmöglich. Denn es könnten in Anwendung desselben zwei einander direkt widerstreitende Erkenntnisse ergehen, deren jedes den gleichen Anspruch auf Anerkennung und Vollziehung hätte.

Allein auch im zweiten Falle, im Falle des negativen Kompetenzkonflikts, ist es keineswegs richtig, daß, wie schon

Digitized by Google

behauptet wurde, ein Grund überhaupt nicht vorliege, im Sinne der Zuständigkeitserklärung des einen oder andern Gerichts einzuwirken, da aus der Unzuständigkeitserklärung beider Gerichte sich die selbstverständliche Folge ergebe, daß der Gegenstand der Entscheidung der Verwaltung anheimfalle. Dies ist vom Standpunkte der Interessen der Verwaltung aus, nicht aber von dem Standpunkte der Parteien aus richtig, welche unter Umständen ein Recht darauf haben, daß über ihre rechtlichen Verhältnisse entweder von dem bürgerlichen — oder von dem Verwaltungs-Gerichte, jedenfalls von einem Gerichte, entschieden wird und welche, wenn je das eine Gericht das andere für zuständig erachtet und deßhalb eine Entscheidung ablehnt, nicht zu ihrem Rechte kommen.

Der Stellung des bürgerlichen und des Verwaltungsgerichts würde es nun aber unzweifelhaft widersprechen, in einem solchen Falle die Entscheidung des einen als maßgebend für das andere Gericht zu erklären. Beide stehen sich in ihrer Aufgabe vollkommen gleich. Es kann daher nur ein drittes Gericht, welches keiner der beiden Organisationen angehört, zur Entscheidung berufen werden. Dies ist eben der Kompetenzkonfliktsgerichtshof.

Wie sich hieraus für den Fall eines Kompetenzkonflikts zwischen dem bürgerlichen und dem Verwaltungsgerichte die Unentbehrlichkeit eines besonderen Gerichts zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten ergibt, so treffen dieselben Erwägungen auch für den Fall zu, daß die Verwaltung in einer bei dem bürgerlichen Gerichte oder bei dem Verwaltungsgerichte anhängigen Sache dessen Zuständigkeit bestreitet, weil sie sich selbst für ausschließlich zuständig erklärt. Wenn für diesen Fall die logische Nothwendigkeit einer Institution zur Entscheidung des Konflikts schon bestritten wurde, so beruht dies auf einer Verkennung des Wesens und der Aufgabe der Verwaltung gegenüber von den Gerichten. Wenn auch „die Verwaltung überhaupt keine Jurisdiktion, sondern nur Rechte ausübt,“

Digitized by Google

so übt sie doch diese Rechte in Anwendung des Gesetzes aus und sie hat hiebei an und für sich ebenso viel Anspruch auf Selbständigkeit, als das Gericht. Wenn die Verwaltung behauptet, daß das Gericht, welches über die Gesetzmäßigkeit ihrer Verfügung erkennen würde, den dem Gericht gleichfalls durch das Gesetz vorgeschriebenen Kreis seiner Zuständigkeit überschreite und in den der Verwaltung ausschließlich vorbehaltenen Kreis der Befugnisse eingreife, so ist dies gleichfalls ein Kompetenzkonflikt, für welchen den Richter ausschließlich zum entscheidenden Organ zu machen, die Verwaltung den Gerichten subordiniren heißen würde. Nicht dadurch, daß innerhalb der von dem Gesetze gezogenen Grenze der Richter über die Gesetzmäßigkeit der Verwaltungshandlungen urtheilt, aber dadurch, daß der Richter diese Grenze der Verwaltung gegenüber selbst bestimmt, auch wenn die Verwaltung dessen Zuständigkeit unter Berufung auf das Gesetz bestreitet, wird der Richter über die Verwaltung gestellt. Er wird in diesem Falle zu dem Richter in eigener Sache, wie umgekehrt die Verwaltung Richterin in eigener Sache ist, wo nicht durch die Einrichtung von Verwaltungsgerichten vom Staate für eine Rechtsprechung des öffentlichen Rechts gesorgt ist. Nicht „um einen Vergleich zwischen dem Rechte und der Verwaltungsopportunität zu schließen," (Prot. der Justizkommission des Reichstags S. 492), sondern um die richtige Gesetzesanwendung möglichst sicher zu stellen, um in einem solchen Streitfalle zwischen den koordinirten Organen der Staatsgewalt nicht durch die Auktorität des einen derselben mit obligirender Wirkung für das andere Organ entscheiden lassen zu müssen, übrigens auch, um gegen eine dem Gesetze widersprechende Ausdehnung der richterlichen Gewalt zum Nachtheil einer für die Verwaltung stets nothwendigen Freiheit der Bewegung die nöthige Gewähr zu haben, muß auch für diesen Fall ein besonderer Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte berufen werden. So hat auch die staatsrechtliche Kommission der Kammer

Digitized by Google

der Abgeordneten in ihrem über den Entwurf eines Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege erstatteten Berichte zu Art. 71 und 72 des Entwurfs (Art. 70 und 71 des Gesetzes) mit Recht anerkannt, daß, wenn die Verwaltung die Zulässigkeit des Verwaltungsrechtswegs bestreite, die Sache so liege, „daß die Verwaltungsjustizbehörde und die Verwaltungsbehörde ihre Zuständigkeit in Anspruch nehmen, womit in der That nichts anderes als ein Kompetenzkonflikt gegeben sei."

Die prinzipiellen Bestimmungen des Gesetzes sind folgende:

Die Entscheidung von Kompetenzkonflikten zwischen den bürgerlichen Gerichten und den Verwaltungsgerichten oder Verwaltungsbehörden, sowie zwischen den Verwaltungsgerichten und Verwaltungsbehörden ist vorbehältlich der hinsichtlich der Kompetenzstreitigkeiten zwischen den Gerichten und anderen Behörden in Strafsachen geltenden Bestimmungen dem Kompetenzgerichtshof übertragen. (Art. 1).

Der Kompetenzgerichtshof besteht aus dem Vorsitzenden und sechs Mitgliedern, sowie der erforderlichen Zahl von Stellvertretern.

Drei Mitglieder des Gerichtshofs oder, wenn der Vorsitzende nicht ein Mitglied des Oberlandesgerichts ist, vier Mitglieder und deren Stellvertreter werden aus der Zahl der Mitglieder des Oberlandesgerichts, die übrigen Mitglieder und deren Stellvertreter aus der Zahl der nicht zugleich dem Oberlandesgericht angehörigen Mitglieder des Verwaltungsgerichtshofs oder aus der Zahl Derjenigen, welche im höheren Verwaltungsdienst stehen oder gestanden sind, berufen.

Der Vorsitzende und die weiteren Mitglieder werden auf den Vorschlag des Staatsministeriums durch den König ernannt.

Die Ernennung erfolgt für die Dauer des zur Zeit der Ernennung bekleideten Amts oder falls ein Mitglied

Digitized by Google

zu dieser Zeit ein Amt nicht bekleidet, auf Lebenszeit desselben.

Eine Enthebung vom Amte kann außer dem Fall, wenn sie die Folge der Enthebung des Mitglieds aus einem schon zur Zeit seiner Ernennung bekleideten sonstigen Amte ist, nur unter denselben Voraussetzungen wie bei den Mitgliedern des Reichsgerichts stattfinden. Die §§. 128, 129, 131 des Reichs-Gerichtsverfassungs-Gesetzes vom 27. Januar 1877 (Reichs-G.-Bl. S. 65) finden mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, daß die Funktionen des Reichsgerichts von dem Kompetenzgerichtshof, die Funktionen des Oberreichsanwalts von dem ersten Staatsanwalt bei dem Oberlandesgericht versehen werden.

Der Kompetenzgerichtshof untersteht in dienstlicher Hinsicht dem Staatsministerium (Art. 2).

Der Kompetenzgerichtshof entscheidet in der Besetzung von sieben Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden unter Beobachtung der in Art. 2 Abs. 2 gegebenen Vorschrift hinsichtlich seiner Besetzung (Art. 3).

In einer bei dem bürgerlichen Gerichte anhängigen Sache oder wenn bei dem Verwaltungsgericht über denselben Gegenstand ein Streit anhängig ist, kann von der Verwaltungsbehörde und im letzteren Falle auch von dem Verwaltungsgericht, im Falle der Anhängigkeit bei dem letzteren kann von der sich für zuständig und die Verwaltungsgerichte für unzuständig haltenden Verwaltungsbehörde der Kompetenzkonflikt erhoben werden. (Positiver Kompetenzkonflikt Art. 4).

Sofern, ohne daß zuvor auf die Entscheidung des Kompetenzgerichtshofs angetragen war, das bürgerliche Gericht durch ein rechtskräftiges oder nur noch mittelst der Revision anfechtbares Urtheil für die Zulässigkeit des Rechtswegs entschieden hat, kann der Kompetenzkonflikt nicht erhoben werden und bleibt, vorbehältlich der Entscheidung des Reichsgerichts im Falle der Ergreifung des Rechtsmittels der Revision, die Entscheidung des Gerichts maßgebend.

Digitized by Google

Wenn in dem Falle des Abs. 1 ein mit dem rechtskräftigen Urtheile des bürgerlichen Gerichts in Widerspruch stehendes Erkenntniß des Verwaltungsgerichts in derselben Sache ergangen und in Rechtskraft erwachsen ist, so findet gegen letzteres die Restitutionsklage statt. (Art. 52 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876.) (Art. 5).

In dem Falle, wenn die Verwaltungsbehörde in einer bei dem Verwaltungsgericht anhängigen Sache sich für zuständig und die Verwaltungsgerichte für unzuständig erachtet, kann der Kompetenzkonflikt von der Verwaltungsbehörde nicht erhoben werden, wenn die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts durch rechtskräftiges Urtheil desselben festgestellt ist, ohne daß zuvor auf Entscheidung des Kompetenzgerichtshofes angetragen war. — Die Art. 70 und 71 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 bleiben hiedurch unberührt (Art. 6).

Die Erhebung des Kompetenzkonflikts erfolgt durch die oberste Verwaltungsbehörde, d. h. dasjenige Ministerium, zu dessen Geschäftskreis der Gegenstand gehört, für die Verwaltungsgerichte stets durch den Verwaltungsgerichtshof (Art. 7).

Wenn in Beziehung auf denselben Gegenstand ein bürgerliches und ein Verwaltungsgericht ihre Unzuständigkeit erklärt haben, so können die Parteien die Entscheidung der Zuständigkeitsfrage bei dem Kompetenzgerichtshof beantragen, wofern eine Abänderung der Entscheidung im Wege des Einspruchs oder eines Rechtsmittels nicht mehr möglich ist. (Art. 12 Abs. 1, negativer Kompetenzkonflikt).

Die übrigen Vorschriften beziehen sich auf das Verfahren. Von denselben ist nur hervorzuheben, daß die Erhebung des positiven Kompetenzkonflikts, welche durch Einreichung einer Erklärung bei dem betreffenden Gericht oder Verwaltungsgericht erfolgt, zulässig ist, sobald der Gegenstand bei dem Gerichte oder Verwaltungsgerichte anhängig ist und daß dieselbe fortan nicht mehr an die Voraussetzung

Digitized by Google

gebunden ist, daß sich die Verwaltung selbst für zuständig erachtet, also ohne Unterschied, ob sie Partei ist oder nicht, sowie, daß die Erhebung des Konflikts aus dem Grunde, weil in einer bei dem Verwaltungsgerichte anhängigen Sache nicht dieses, sondern das bürgerliche Gericht von der Verwaltungsbehörde für zuständig erachtet wird, der Kompetenzkonflikt nicht erhoben werden kann (Art. 4 Abs. 1). Durch die Erhebung des positiven Kompetenzkonflikts wird das Verfahren unterbrochen. Art. 10, §. 226 der C.Pr.O.

IX. Bezüglich des gerichtlichen Strafverfahrens ist der Landesgesetzgebung von den Reichsgesetzen ein ungleich beschränkteres Gebiet, als bezüglich des Civilprozesses und des Konkursprozesses, vorbehalten geblieben.

Für das gerichtliche Verfahren beschränkt sich das Gesetz zur Ausführung der Strafprozeßordnung auf wenige einzelne Punkte. Außer den Uebergangsbestimmungen (Art. 10—13) und den der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Vorschriften bezüglich der Mitglieder des K. Hauses, (Art. 1, 2) enthält das Gesetz folgende Bestimmungen:

1) Ueber Kompetenzstreitigkeiten zwischen den Gerichten und anderen mit Strafgewalt ausgestatteten Behörden oder den Militärgerichten entscheidet nach Art. 3 der Strafsenat des Oberlandesgerichts in der Besetzung von 7 Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden.

2) Mit Einführung der Reichsstrafprozeßordnung treten diejenigen Bestimmungen der württ. Strafprozeßordnung von 1868 außer Wirkung, durch welche der Eintritt der in anderen Landesgesetzen mit dem strafgerichtlichen Verfahren verknüpften Rechtsnachtheile für den Beschuldigten normirt ist. Zur Ergänzung der hiedurch entstehenden Lücken dient der Art. 4, nach welchem, wie er aus der ständischen Berathung hervorging, die zeitliche Entziehung der staats- und gemeindebürgerlichen Wahl- und Wählbarkeitsrechte mit der Eröffnung des Hauptverfahrens dann verbunden ist, wenn als wahrscheinlich anzunehmen ist, daß

Digitized by Google

die Verurtheilung eine Entziehung jener Rechte zur Folge haben werde. Die Entscheidung hierüber steht in dem Ermessen der Strafkammer des Landgerichts und kann durch keine Beschwerde angefochten werden.

3) Bezüglich der Wirkung der Einleitung eines Strafverfahrens gegen einen öffentlichen Diener auf seine Dienstverhältnisse enthält, im Falle der Beschuldigung eines Reichsbeamten das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 (§§. 125—131) und im Anschluß an diese Vorschriften im Falle der Beschuldigung eines unter das Beamtengesetz vom 28. Juni 1876 fallenden Dieners dieses Gesetz (Art. 108—114) die nöthigen Vorschriften, welche nach Art. 38 des Gesetzes vom 30. Dez. 1877 auch auf die Lehrer an Volksschulen Anwendung finden. Bezüglich der übrigen nicht unter die genannten Gesetze fallenden Diener (der Gemeinde- und Korporationsdiener, einschließlich der Kirchendiener) werden durch Art. 5 folgende, sich an das Beamtengesetz anschließende Bestimmungen getroffen:

Die vorgesetzte Dienstbehörde (nicht, wie nach dem Beamtengesetz das vorgesetzte Ministerium) ist, wenn einer dieser Diener einer strafbaren Handlung verdächtig wird, sowohl vor als nach Erhebung der öffentlichen Klage ermächtigt, die vorläufige Dienstenthebung (Suspension) zu verfügen, zunächst ohne Gehaltsschmälerung. Wenn aber gegen den öffentlichen Diener das Hauptverfahren wegen eines Verbrechens oder Vergehens eröffnet wird, wegen dessen auf den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte oder auf Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter oder auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter erkannt werden kann, so darf die vorgesetzte Dienstbehörde, falls sie die Suspension des Beschuldigten schon früher verfügt hat oder nunmehr verfügt, von seinem Gehalt soviel abziehen, als die Belohnung des Stellvertreters erfordert. Eine mit dieser Wirkung verbundene Suspension tritt kraft Gesetzes ein, wenn im gerichtlichen Strafverfahren

Digitized by Google

die Verhaftung des öffentlichen Dieners verfügt oder gegen ihn ein noch nicht rechtskräftiges Urtheil erlassen wird, welches den Verlust des Dienstes nach sich zieht. In Fällen der Noth des öffentlichen Dieners ist der Gehaltsabzug entsprechend niedriger zu bemessen.

Hinsichtlich der Frage von der Verpflichtung des öffentlichen Dieners, die Stellvertretungskosten endgiltig zu tragen, finden die Bestimmungen des Beamtengesetzes vom 28. Juni 1876 entsprechende Anwendung.

Gegen die von der vorgesetzten Dienstbehörde verfügte Suspension steht dem suspendirten öffentlichen Diener zufolge des von der Ständeversammlung beigefügten Abs. 4 des Art. 5 eine Beschwerde an die nächste höhere Dienstbehörde zu, welche Beschwerde keine aufschiebende Wirkung hat.

4) Die Vornahme des in §. 420 der Reichs-Strafprozeßordnung vorgeschriebenen Sühneversuchs liegt dem Ortsvorsteher ob. Es kann jedoch der Gemeinderath ein anderes Mitglied des Gemeinderaths damit beauftragen (Art. 6).

5) Ungebührliches Benehmen der Untersuchungsgefangenen (vgl. §. 116 der R.Str.Pr.O.) kann, vorbehältlich strafgerichtlicher Verfolgung, mit Geldstrafe bis zu einhundert Mark, oder mit Verschärfung der Haft durch Anweisung einer minder bequemen Lagerstätte, durch Schmälerung der Kost um den andern Tag, oder durch die beiden letzteren Strafmittel, übrigens was diese beiden Strafmittel betrifft, längstens auf die Dauer von acht Tagen geahndet werden. Dem Justizministerium bleibt vorbehalten, die richterliche Zuständigkeit zu Verhängung der Ordnungsstrafen zu regeln. Die Strafverfügung und ihre Veranlassung ist zu Protokoll zu nehmen. Auf die Beschwerde gegen dieselbe finden die Bestimmungen der Strafprozeßordnung über das Rechtsmittel der Beschwerde Anwendung (Art 7).

Nach den Motiven kann die disziplinäre Bestrafung

Digitized by Google

nicht nur dann eintreten, wenn die Ungebühr des Gefangenen nicht als eine gerichtlich strafbare Handlung sich darstellt, sondern auch dann, wenn dieß zutrifft, aber die Aufrechterhaltung des amtlichen Ansehens ungesäumte Bestrafung erfordert.

6) Endlich sind aus der mit dem Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze außer Wirksamkeit zu setzenden württ. Strafprozeßordnung vom 17. April 1868 die zu gesetzlicher Feststellung sich ergebenden Bestimmungen in Bezug auf die Ausübung des Begnadigungsrechts in das Ausführungsgesetz herübergenommen. Vgl. Art. 345, 393, 501 der Württ. Str.Pr.O. von 1868 und die Königliche Verordnung vom 19. Juli 1869. Hiernach hat das Gericht, wenn ein Todesurtheil oder ein anderes von Amtswegen dem König zur etwaigen Ausübung des Begnadigungsrechts vorzulegendes Urtheil (§. 97 der Verfassungsurkunde) beschlossen wird, darüber zu berathen, ob für die Begnadigung des Verurtheilten sprechende Gründe vorhanden sind. Eine Aeußerung über das Ergebniß der Berathung ist unverzüglich dem Justizministerium vorzulegen. Auch in anderen Fällen kann das Gericht von Amtswegen das Urtheil zu gleichem Behuf vorlegen, wenn nach seinem Dafürhalten für die Begnadigung sprechende Gründe vorliegen. Die Vollziehung der Strafe bleibt in den Fällen der Absätze 1 und 2 ausgesetzt (vgl. auch §. 485 Abs. 1 der R.Str.Pr.O.), es wäre denn, daß der Verurtheilte um Begnadigung gebeten hat, welchenfalls die Vorschrift des Art. 9 Anwendung findet (Art. 8).

Begnadigungsgesuche hemmen in der Regel den Vollzug der erkannten Strafe. Der Strafvollzug wird nicht aufgeschoben:

1) wenn ein zu Freiheitsstrafe Verurtheilter sich mit der einstweiligen Strafvollstreckung einverstanden erklärt oder nur um Abkürzung der Strafdauer gebeten hat, vorausgesetzt, daß nicht im letzteren Falle durch den alsbaldigen Strafvollzug die Wirksamkeit einer erfolgenden Begnadigung vereitelt werden könnte;

Digitized by Google

2) wenn das Erkenntniß bereits von Amtswegen zum Behuf etwaiger Begnadigung vorgelegt war, es wären denn zur Unterstützung des Gesuchs in den Akten nicht bereits enthaltene Umstände angeführt;

3) wenn ein Begnadigungsgesuch vorausgegangen ist und nicht zur Unterstützung des neuen Gesuchs neu entstandene oder neu entdeckte Umstände vorgebracht und zugleich bescheinigt werden;

4) wenn es sich um eine Strafe handelt, deren ungesäumte Vollstreckung zu Aufrechthaltung des obrigkeitlichen Ansehens nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen erforderlich ist.

Im Uebrigen ist das bei Begnadigungsgesuchen und bei Gesuchen um Strafaufschub oder Unterbrechung des Strafvollzugs im Gnadenweg zu beobachtende Verfahren Gegenstand der Verordnung (Art. 9).

Bezüglich einiger weiteren Vorschriften des bestehenden Rechts, welche mit Einführung der Reichsjustizgesetze aufgehoben werden, namentlich über das Lügen unvereideter Zeugen (Art. 162 der württ. Str.Pr.O.) und den Kostenersatz im Strafverfahren (Art. 333 Abs. 3 und 339 der württ. Str.Pr O.) u. ff. war die Frage, ob dieselben ohne Ersatz bleiben können. Auch eine Ergänzung des bestehenden Landesrechts über die den Polizeibehörden zustehenden Präventivmaßregeln, worüber reichsgesetzlich Nichts bestimmt ist, kam in Frage. Aus dem Bericht der Justiz-Kommission der Kammer der Abgeordneten ist hierüber Folgendes anzuführen:

Als überflüssig und deßhalb als entbehrlich werden in den Motiven des Entwurfes angeführt:

1) Bestimmungen über das Lügen unvereideter Zeugen. Die Motive (S. 4 Sp. 1) führen aus, daß die Beibehaltung der Strafbestimmung des Art. 162 der Württemb. Strafprozeßordnung, wonach Lügen unvereideter Zeugen vor Gericht von dem Richter, welcher in der Hauptsache erkennt oder die Einstellung der Voruntersuchung beschließt,

Digitized by Google

mit Geldbuße bis zu 20 fl. oder Gefängniß bis zu acht Tagen geahndet werden können, unzulässig sei, soferne die Strafloſigkeit des nicht eidlichen falſchen Zeugniſſes, wenn ſie auch noch nicht, wie vielſeitig angenommen werde, aus dem Reichsſtrafgeſetzbuch abgeleitet werden könne, doch jedenfalls nunmehr, nachdem auch die Reichsſtrafprozeßordnung darüber ſchweige, als feſtſtehend zu erachten ſei.

Die Frage, ob nichteidliche wahrheitswidrige Ausſagen der Zeugen vor Gericht nach dem Inkrafttreten des Reichs-Strafgeſetzbuches noch ſtrafbar ſind, war bisher äußerſt beſtritten.

Während Oppenhoff (Kommentar zum Strafgeſetzbuch VI. ed. S. 6 Anm. 18), Schwarze (Gerichtsſaal Bd. 22 S. 395) Meyer (Lehrbuch S. 582) ſowie eine Entſcheidung des Obergerichtes zu Wolfenbüttel vom 18. Oktober 1873 (Stenglein's Zeitſchrift für Gerichtspraxis u. ſ. w. Bd. III. S. 308) die Frage bejahen, wird dieſelbe andererſeits verneint von Heinze (das Verhältniß des Reichsſtrafrechts zum Landesſtrafrecht, Seite 134), Holtzendorff (Handbuch des Deutſchen Strafrechts, Bd. II. S. 7), Rubo, (Kommentar über das Strafgeſetzbuch S. 122) und einer Entſcheidung des K. Sächſiſchen Oberamtsgerichts vom 27. Sept. 1872 (Stenglein's Zeitſchrift Bd. II. S. 33—38).

Die Löſung der Kontroverſe hängt davon ab, ob man annimmt, daß durch die Beſtimmungen des Reichsſtrafgeſetzbuches über die Verletzung des Eides (§§. 153—163) die ganze Materie (Einführungsgeſetz zum Reichsſtrafgeſetzbuch §. 2 Abſ. 1) der unwahren Zeugnißablegung, von welcher die Verletzung des Eides nur als ein qualifizirter Fall ſich darſtelle, habe erledigt werden wollen, oder ob man davon ausgeht, daß der Meineid im Strafgeſetzbuch als eine ſelbſtſtändige Verletzung der Eidespflicht und demgemäß als ein ſelbſtſtändiges Verbrechen behandelt ſei. Man wird jedoch in Uebereinſtimmung mit den Motiven die Streitfrage als erledigt und das Lügen unbeeidigter Zeugen

Digitized by Google

als straflos zu erachten haben, weil die Reichsstrafprozeßordnung eine bezügliche Bestimmung nicht enthält und hienach anzunehmen ist, daß sie die Strafloſigkeit voraussetzt. (cf. Meyer a. a. O.)

2) Die in Art. 24 der Württ. Strafprozeßordnung enthaltene Bestimmung, wonach über Verbrechen derjenigen, welche zur Zeit der Verübung derselben einen befreiten Gerichtsstand anzusprechen, zur Zeit der Untersuchung aber diese Befreiung verloren hatten, die gewöhnlichen Gerichte erkennen wird als entbehrlich nicht wiederholt, weil dieselbe „nichts Anderes enthalte, als was schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen folge.“ Letzteres wird zwar nicht als durchaus zweifellos zu betrachten sein, — cf. Zachariä Strafprozeß Bd. I. S. 383 — wie denn auch seiner Zeit gerade deßhalb, um alle Anstände zu beseitigen, der Art. 24 in die Württ. Strafprozeßordnung vom 17. April 1868 aufgenommen worden ist.

Bericht der Justizgesetzgebungskommission der Kammer der Abgeordneten Beil.-Bd. I. von 1866—68 S. 420 bis 421.

Es wurde jedoch in dem Berichte der Kommission der Kammer der Abgeordneten als genügend erachtet, die sachliche Uebereinstimmung mit der in den Motiven niedergelegten Ansicht hiemit auszusprechen, und demgemäß von der Einschaltung eines besonderen Artikels Umgang genommen. Ebenso wurden

3) Normen darüber für entbehrlich erachtet, von welchen Gerichten künftig über die auf Art. 18 des Ges. vom 13. Aug. 1849 gestützten Gesuche um Wiederherstellung der unter der Herrschaft des Württ. Strafgesetzbuchs entzogenen bürgerlichen Ehren- und Dienstrechte erkannt werden soll. Nach Art. 13 Abs. 3 des Gesetzes vom 26. Dez. 1871 entscheidet über das Gesuch das Gericht, welches erkannt hat, und wenn ein Schwurgerichtshof das Urtheil erlassen hat, die verstärkte Raths- und Anklagekammer des Sprengels. Wie die Motive ausführen, erledigt sich die Zuständigkeitsfrage

Digitized by Google

im neuen Rechte durch die Bestimmungen der Art. 2, 7 und 14 des Ausführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz, d. h. es werden künftig über Wiederherstellungsgesuche die Amtsgerichte, Landgerichte und das Oberlandesgericht zu erkennen haben, je nachdem bisher den Oberamtsgerichten beziehungsweise den Kreisgerichtshöfen oder dem Obertribunale die Entscheidung zugestanden hatte, da nach den angeführten Gesetzesbestimmungen auf die Amtsgerichte, Landesgerichte und das Oberlandesgericht alle diejenigen Befugnisse der Oberamtsgerichte beziehungsweise der Kreisgerichtshöfe und des Obertribunals übergehen, welche außerhalb des Gebietes der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit zur Zuständigkeit dieser Gerichte gehören.

4) Die Bestimmungen der Art. 69, 168, 245 Abs. 1 und Art. 504 Abs. 2 (der Württ. Strafprozeßordnung), werden wenigstens theilweise durch Bestimmungen der Reichs-Strafprozeßordnung gedeckt.

Der Art. 69 enthält die Bestimmung, daß Gerichte und andere öffentliche Behörden oder öffentliche Diener verpflichtet sind, von gerichtlich strafbaren Handlungen, welche auf amtlichem Wege zu ihrer Kenntniß kommen, dem Staatsanwalt, oder geeigneten Falls dem Untersuchungsrichter Mittheilung zu machen und denselben die bezüglichen Verhandlungen zu übersenden. In der Reichs-Strafprozeßordnung ist eine derartige Anzeigepflicht für die Behörden nicht ausdrücklich statuirt. Da dieselbe indessen, und zwar nicht nur hinsichtlich des Polizei- und Sicherheitsdienstes, sondern auch bezüglich anderer Behörden als selbstverständlich zu betrachten ist — wie denn auch bis zur Strafprozeßordnung von 1868 im Württ. Rechte, ohne daß Mißstände zu Tage getreten wären, eine Bestimmung der fraglichen Art nicht existirt hatte —, so wurde die Aufnahme einer einschlägigen Bestimmung unterlassen.

Der Art. 168 lautet:

„Amtliche Akten und Urkunden sind auf richterliches Ersuchen von der Behörde, in deren Gewahrsam sie sich

Digitized by Google

befinden, in Urschrift oder, wenn es genügt, in beglaubigter Abschrift mitzutheilen. Die Ausfolge kann nicht verweigert werden, es wäre denn, daß überwiegende Staatsinteressen nach der Ansicht des betreffenden Ministeriums die Geheimhaltung erheischen. Nichtamtliche Urkunden haben die Behörden stets mitzutheilen, auch wenn sie in der Absicht, daß ihr Inhalt geheim bleibe, verschlossen in amtliche Verwahrung gegeben worden sind. Die Eröffnung der Urkunden der letzteren Art erfolgt auf den Grund eines Beschlusses des erkennenden Gerichtes oder der Raths- und Anklagekammer, es wäre denn, daß Gefahr auf dem Verzuge haftet, oder daß derjenige, welcher die Urkunde übergeben hat, der Eröffnung zustimmt."

Der Art. 96 der Reichs-Strafprozeßordnung lautet: „Die Vorlegung oder Auslieferung von Akten und anderen in amtlicher Verwahrung befindlichen Schriftstücken durch Behörden und öffentliche Beamte darf nicht gefordert werden, wenn deren oberste Dienstbehörde erklärt, daß das Bekanntwerden des Inhaltes dieser Akten oder Schriftstücke dem Wohle des Reiches oder eines Bundesstaates Nachtheile bereiten würde."

Da nun hiedurch, sowie analog durch §. 159 der Reichs-Strafprozeßordnung für das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft, nicht nur die Abgabe öffentlicher Urkunden und Akten, sondern auch diejenige privater Urkunden und sonstiger Schriftstücke, welche in amtlicher Verwahrung sich befinden, geregelt ist, so steht der Landesgesetzgebung kein Recht zu, weitere Normen hierüber aufzustellen, und muß insbesondere die Frage, wie es mit der Eröffnung von Privaturkunden, deren Inhalt geheim bleiben sollte, zu halten sei, der Auslegung des Reichsgesetzes überlassen bleiben.

Art. 245 Abs. 1 enthält die Bestimmung, daß, wenn Dienstvergehen Gegenstand der Klage sind, die dem Beschuldigten vorgesetzte Dienstbehörde dem Untersuchungsrichter auf Ersuchen bei seinem Verfahren an die Hand

Digitized by Google

zu gehen, namentlich in dienstlicher Beziehung alle erforderlichen Aufschlüsse zu geben und sich den ihr angesonnenen Erhebungen ohne Verzug zu unterziehen hat. Die Reichs-Strafprozeßordnung kennt eine ähnliche Bestimmung nicht; es wird aber eine solche auch zu entbehren sein. Auch künftig wird, so gut wie bisher, die Dienstbehörde nicht gehindert sein, vor der Uebergabe der Sache an die Staatsanwaltschaft alle nöthigen Erhebungen eintreten zu lassen; die Staatsanwaltschaft ihrerseits kann, wie kaum erst bemerkt worden ist, die geeignete Auskunft verlangen (§. 159 der Reichs-Strafprozeßordnung) und die betreffenden Behörden werden überhaupt schon aus allgemeinen Gründen sowohl bestrebt als verpflichtet sein, den Gerichten bei Führung von Untersuchungen thunlichst Vorschub zu leisten.

Die in Art. 504 Abs. 2 (für die Regel) dem Verurtheilten zugesprochene Befugniß: die erkannte Bezirksgefängnißstrafe nach seiner Wahl anstatt bei dem Untersuchungsgerichte bei dem Gerichte des jeweiligen Wohnortes oder zeitlichen Aufenthaltsortes zu erstehen, wird auch in Zukunft dem Verurtheilten gewährt werden, ohne daß dies gesetzlich festgestellt wird, zumal die Abgrenzung darüber, welche Gefängnißstrafen (Strafgesetzbuch §. 1 Abs. 2 und §. 16) in den Bezirksgefängnissen und welche in den Gefangenenanstalten zu vollziehen sind, durchgängig im Verordnungswege geregelt wird (Verfügung des Justiz-Ministeriums vom 28. Dez. 1871, betreffend die Vollziehung der Freiheitsstrafen, Regierungsblatt S. 421 ff.; Verfügung vom 23. Januar 1877, Staatsanzeiger Nr. 20 vom 26. Januar), und die gesetzliche Regelung sich zur Zeit und hier um so weniger empfehlen dürfte, als ein bezügliches Reichsgesetz in Aussicht steht.

In den Motiven (S. 4 Sp. 1) ist bemerkt, daß die Entscheidung darüber, ob eine dem Art. 333 Abs. 3 und Art. 339 der Württembergischen Strafprozeßordnung entsprechende Vorschrift aufzunehmen sei, von dem Inhalte des in Aussicht stehenden Gesetzes über die Gerichtskosten

Digitized by Google

abhängig gemacht werden könne. Die angeführten Gesetzesartikel enthalten die Bestimmung, daß, soweit eine Verurtheilung in die Kosten nicht erfolgt oder der zu ihrer Bezahlung Verurtheilte dieselben nicht zu erstatten vermag, dieselben der Staatskasse zur Last fallen (Art. 339 Abs. 1), daß jedoch die Beitreibung der Kosten, insbesondere auch der durch den Vollzug eines Todesurtheiles erwachsenen Kosten nur dann stattfindet, wenn dieselben von dem Verurtheilten beziehungsweise aus dem Nachlasse bezahlt werden können, ohne daß der Verurtheilte beziehungsweise seine Hinterbliebenen Noth leiden müssen (Art. 333 Abs. 3 und 339 Abs. 2). Das seither erschienene Reichsgerichtskostengesetz vom 18. Juni 1878 (Reichsgesetzblatt S. 141 und ff.) enthält nun eine analoge Bestimmung nicht.

Daß, soweit eine Verurtheilung des Angeklagten oder eine Zuscheidung der Kosten an eine dritte Person nicht stattfindet, diese der Staatskasse zur Last fallen, und daß Letzteres, einschließlich der durch den Vollzug eines Todesurtheiles erwachsenden Kosten, auch eintritt, wenn der Verurtheilte die Kosten nicht zu erstatten vermag, ist zwar in der Reichs-Strafprozeßordnung nicht ausdrücklich bemerkt, aber eine selbstverständliche Folge der sonstigen Bestimmungen der Reichs-Strafprozeßordnung (§§. 496—506) über das Kostenwesen. Einer partikularen Bestimmung darüber bedarf es deßhalb nicht. Ebenso wenig haben aber die gesetzgebenden Faktoren für nöthig erachtet, darüber Bestimmung zu treffen, daß die Kosteneinziehung nur dann stattzufinden hat, wenn sie geschehen kann, ohne daß der Verurtheilte bezw. dessen Hinterbliebene Noth leiden müssen, weil die ganze Materie des Kostenwesens nunmehr reichsgesetzlich geregelt ist und eine partikulare Einschränkung in dieser Beziehung unzulässig sein dürfte.

Dagegen kam zur Sprache, ob nicht Bestimmungen über die den Polizeibehörden zustehenden Präventivmaßregeln zu treffen seien. Daß die Normirung dieses Punktes der Partikulargesetzgebung zusteht, ergibt sich aus den

Digitized by Google

Motiven zu den §§. 112—132 (Entwurf §§. 101—119) der Reichs-Strafprozeßordnung, indem hier (S. 70) Folgendes gesagt ist: „Wenn einige Gesetze die Untersuchungshaft auch noch ausdrücklich als Mittel zur Verhütung fernerer Verbrechen seitens des Beschuldigten kennen, so ist gegen eine derartige Auffassung einzuwenden, daß eine Strafprozeßordnung nicht die Aufgabe hat, Vorbeugungsmaßregeln polizeilicher Natur zu treffen, vielmehr nur die andere, die Formen für die Anwendung des Strafgesetzes auf bereits vorgefallene Gesetzesverletzungen zu schaffen."

Hiebei wurde einerseits zu Gunsten der Aufnahme einer diesbezüglichen Bestimmung geltend gemacht, daß, wenn es auch schon an und für sich Recht und Pflicht der Polizei sei, Vorbeugungsmaßregeln gegen Rechtsverletzungen zu treffen, es sich doch empfehlen dürfte, diese Aufgabe ausdrücklich gesetzlich zu statuiren, und zwar deßhalb, weil nicht nur dies schon nach früherem Rechte (Strafprozeßordnung von 1843, Art. 18) der Fall gewesen und der Mangel einer entsprechenden gesetzlichen Bestimmung seither mannigfach empfunden worden sei, sondern weil auch durch die gesetzliche Normirung der Sache sowohl der Polizei die zum Schutze des Publikums erforderlichen Maßnahmen ermöglicht als auch die Polizeibehörden in ihrem Auftreten gesichert und vor Ueberschreitungen gehütet werden. Da jedoch andererseits die Bedürfnißfrage verneint, und allseits anerkannt wurde, daß Präventivmaßregeln überhaupt nicht sowohl in einem Strafprozeßgesetze als vielmehr in einem — in Aussicht stehenden — polizeilichen Gesetze ihre Stelle zu finden haben, so glaubte die Kommission der Kammer der Abgeordneten aus diesem letzteren Grunde von einem Antrage Umgang nehmen zu sollen. In den Berathungen der Kammern hatte es hiebei sein Verbleiben.

X. Durch die Reichsjustizgesetze werden alle Strafsachen den Gerichten zugewiesen. Mit Ausnahme der nicht als Strafsachen im Sinne der Reichsgesetze zu be-

Digitized by Google

trachtenden Fälle des polizeilichen Ungehorsams und der Ungebühr, welche in den Art. 46—48 des Landespolizeistrafgesetzes mit Ungehorsams- und Ordnungsstrafen bedroht sind, gehören sonach fortan auch alle in dem Landespolizeistrafrechte mit Strafe bedrohten Uebertretungen vor die ordentlichen Gerichte. Dagegen stellt der §. 453 der R.Str.Pr.O. der Landesgesetzgebung anheim, das Institut der polizeilichen Strafverfügungen einzuführen, d. h. den Polizeibehörden die Befugniß zu ertheilen, wegen der den Gerichten zur Aburtheilung zugewiesenen Uebertretungen unter gewissen gesetzlichen Einschränkungen in provisorischer Weise Strafen festzusetzen. Daß dieses in anderen Staaten durch die Erfahrung bewährte Institut auch in Württemberg einzuführen war, um die Gerichte zu entlasten, konnte umsoweniger zweifelhaft sein, als dasselbe für die Handhabung der Polizeigewalt selbst ebenso, wie für die Betheiligten wesentliche Vortheile bietet, ohne irgendwie mit der Forderung des vollen Rechtsschutzes in Widerspruch zu treten. Mit der Ausführung dieser neuen Einrichtung beschäftigen sich die Art. 8—22 des Gesetzes, betreffend Aenderungen des Landespolizeistrafgesetzes vom 27. Dez. 1871 und das Verfahren bei Erlassung polizeilicher Strafverfügungen. Die zu Erlassung solcher polizeilichen Strafverfügungen befugten Behörden sind: die Ortsvorsteher in den in dem Art. 9 bezeichneten Fällen und innerhalb der in Art. 10 näher bestimmten Kompetenzgrenze, (Geldstrafe bis zu 12, 24, 36 ℳ. und Haftstrafe bis zu 2, 4 und 6 Tage je nach der Gemeindeklasse), die (Gemeinde)-Anwälte in den Fällen des Art. 4 des Ges. vom 17. Sept. 1853 (Kompetenz: Geldstrafe bis zu 6 ℳ. und Ersatzhaftstrafe nicht über 1 Tag), die Eisenbahnstellen wegen der in den bahnpolizeilichen Vorschriften mit Strafe bedrohten Uebertretungen, (Kompetenz: Geldstrafe bis zu 30 ℳ. und die an die Stelle der Geldstrafe tretende Haftstrafe), der Hafendirektor in Friedrichshafen wegen der in Art. 44 des Landespolizei-

Digitized by Google

strafgesetzes bezeichneten Uebertretungen, (Kompetenz: Haft bis zu 3 Tage oder Geldstrafe bis zu 18 ℳ., sowie die entsprechende Ersatzhaftstrafe), in allen übrigen Fällen innerhalb der durch §. 453 der R.Str.Pr.O. bestimmten Kompetenz, (Haft bis zu 14 Tagen, Geldstrafe und die an deren Stelle tretende Haftstrafe), die Oberämter (Art. 8—13). Ausgenommen von der Erlassung einer polizeilichen Strafverfügung ist eine Uebertretung, wegen deren die Staatsanwaltschaft öffentliche Klage erhoben hat oder nach §. 211 der R.Str.Pr.O. zur Hauptverhandlung vor dem Schöffen- bezw. Amtsgericht geschritten wird (Art. 15). Die Art. 14, 16—22 regeln das Verfahren, bezüglich dessen auf das Gesetz selbst Bezug zu nehmen und nur hervorzuheben ist, daß dem Beschuldigten außer dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung einmalige Beschwerde zusteht. Hiemit wird der vierte Abschnitt des Landespolizeistrafgesetzes von selbst hinfällig.

Daß die Fälle der Ungehorsams- und Ordnungsstrafen keine Strafsachen im Sinne der Reichsgesetze sind, folgt aus den Motiven zu dem Einf.Ges. der R.Str.Pr.O., nach welchen der Natur der Sache zufolge der Begriff einer Strafsache ein Verfahren voraussetzt, welches die Entscheidung über die Anwendung einer strafrechtlichen Norm zum Zweck hat, was bei der Verurtheilung zu Ungehorsams- und Ordnungsstrafen nicht zutrifft.[26] Insofern werden die Art. 46—48 des württ. Polizeistrafgesetzes über Ungehorsams- und Ordnungsstrafen durch die Reichsjustizgesetze nicht berührt. Mittelbar werden sie jedoch berührt, sofern ihre bisherige Geltung für die Gerichte nach §§. 178—184 des R.Ger.Verf.Ges. und Art. 31 des württ. Ausf.Ges. wegfällt und die Strafbefugniß der Verwaltungsbehörden eine Aenderung nach §. 453 der Reichsstrafprozeßordnung erleidet. Demgemäß treten an die Stelle der Art. 46—48 die Art. 2—4 des neuen Gesetzes,

[26] Vgl. Thilo, Kommentar der Str.Pr.O. S. 552.

Digitized by Google

welches jene Vorschriften für die Verwaltungsbehörden mit Ausschluß der Gerichte und mit der Abänderung wiederholen, daß für die Ungehorsamsstrafen ein Strafrahmen von Haft bis zu 8 Tagen und Geldstrafe bis zu 100 ℳ. bestimmt, das zulässige Maaß der Ordnungsstrafen (wegen Ungebühr) auf Geldstrafe bis zu 100 ℳ. und Haftstrafe bis zu 3 Tagen übereinstimmend mit §. 179 des Reichsgerichtsverfassungsgesetzes festgesetzt, und die Androhung wissentlich unwahrer Angaben (Lügen vor Amt) mit der Strafe der Ungebühr aufgehoben wird (s. oben S. 132). Ob wegen wissentlich unwahren Vorbringens unter dem Gesichtspunkte der Ungebühr auch in Zukunft eine Ordnungsstrafe erkannt werden kann, ist eine nach dem einzelnen Falle zu beurtheilenden Thatfrage (Bericht der Kommission der Kammer der Abgeordneten S. 5).

Die mit Strafbefugniß versehenen Behörden sind die Ortsbehörden (Ortsvorsteher und Gemeinderath) die Oberämter, Forstämter und alle Kollegial-(Mittel-)stellen. Nach Art. 4 ist diejenige Behörde zuständig, welcher gegenüber der Ungehorsam oder die Ungebühr verübt worden ist, sofern sie mit Strafbefugniß versehen ist, die Ortsbehörden jedoch nur innerhalb der den Ortsvorstehern für Strafverfügungen (Art. 10 des Gesetzes) gezogenen Kompetenzgrenze. Wenn gegenüber einer mit Strafbefugniß nicht versehenen Behörde, eine der bezeichneten Handlungen begangen ist, tritt die Zuständigkeit der Oberämter, bezw. der Ortsbehörden ein; wenn die Strafbefugniß der Ortsbehörde nicht ausreicht, die Zuständigkeit des Oberamts und in Gegenständen der gerichtl. Beaufsichtigung das Amtsgericht.

Den Bestraften steht die sofortige Beschwerde bei der nächst höheren Behörde gegen alle Straferkenntnisse einer Gemeindebehörde oder Bezirksstelle, und bei dem Verwaltungsgerichtshof gegen Straferkenntnisse der Verwaltungskollegien zu, in welchen auf Geldstrafe von mehr als fünfzig Mark oder auf Haft erkannt worden ist. Gegen Straferkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofs und des

Digitized by Google

Disziplinarhofs, des Geheimenraths, sowie des Staatsministeriums findet eine Beschwerde nicht statt. Auf die Beschwerde finden die Bestimmungen der Reichs-Strafprozeßordnung über die sofortige Beschwerde entsprechende Anwendung. Dieselbe hat aufschiebende Wirkung; jedoch kann eine wegen Ungebühr erkannte Haftstrafe sofort bis zu vierundzwanzig Stunden vollzogen werden, wenn die Aufrechterhaltung des obrigkeitlichen Ansehens die ungesäumte Bestrafung erfordert (Art. 4).

Das Gesetz enthält ferner in Art. 5 eine Ergänzung und in Art. 6 die Fassungsänderung einer Vorschrift des Polizeistrafgesetzbuchs von 1871. Nach Art. 5 wird eine Handlung, welche bisher nicht mit Strafe bedroht war, die Ausübung eines der in §. 59 der Reichs-Gewerbeordnung bezeichneten Gewerbe ohne Erlaubniß der Ortsbehörde oder mit Außerachtlassung der von derselben gegebenen Vorschriften, mit Geldstrafe bis zu 30 ℳ. und im Falle des Unvermögens mit Haft bis zu acht Tagen bedroht. Der Artikel 6 sodann gibt dem Artikel 36 Ziffer 3 des Polizeistrafgesetzbuchs eine veränderte Fassung, um eine mit der unzweifelhaften Absicht der gesetzgebenden Faktoren im Widerspruch stehende aus der früheren Fassung sich ergebende Anwendung desselben zu beseitigen. Endlich wiederholt der Art. 7 nur die Vorschrift des im Uebrigen außer Wirkung tretenden Art. 63 des Polizeistrafgesetzes, daß über Unterbringung von Gestraften in ein Arbeitshaus und die Entlassung vor der festgesetzten Zeit die Kreis-Regierungen zu beschließen haben.

XI. Ueber die Aufgabe und den wesentlichen Inhalt des Gesetzes betreffend das Verfahren der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze gibt die allgemeine Begründung der Motive einen erschöpfenden Ueberblick. Die Motive führen hierüber Folgendes aus:

Die Strafrechtspflege in Beziehung auf Zuwiderhandlungen gegen dir Steuergesetze, welche sich auch auf die

Digitized by Google

im Lande anfallenden in die Reichskasse fließenden Zölle und Verbrauchssteuern zu erstrecken hat (Reichsverfassung Art. 36), steht in Württemberg zur Zeit nahezu ausschließlich den Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden zu.

Die Zuständigkeit und das Verfahren dieser Behörden sind folgendermaßen geregelt:

Bei der Entdeckung einer Zuwiderhandlung findet zunächst durch die betheiligte Zoll- oder Steuerbehörde zum Zwecke der Feststellung des Thatbestandes ein kurzes Vorverfahren statt.

Auf Grund dieses Vorverfahrens kann nach einer Bestimmung des Zollstrafgesetzes von 1838 bei Verfehlungen in Absicht auf die Zölle, Reichssteuern und Uebergangsabgaben sowie — dem Vorgange des Zollstrafgesetzes nachgebildet — bei Verfehlungen in Bezug auf die Malzsteuer, Branntweinsteuer und Gewerbesteuer in dem Falle, wenn es sich nicht um Freiheitsstrafe handelt, und wenn der Beschuldigte sich dem Ausspruche der Zoll- oder Steuerbehörde freiwillig zu unterwerfen bereit ist, von dieser Behörde eine sofort in Rechtskraft übergehende Strafentscheidung erlassen werden. (Zu vergl. Zollstrafgesetz von 1838, Reg.-Bl. S. 291, Art. 34 und Vereinszollgesetz von 1869, Reg.-Bl. S. 225, §. 165; Malzsteuergesetz von 1856, Reg.-Bl. S. 83, Art. 14 Abs. 4 und Art. 25; Branntweinsteuergesetz von 1865, Reg.-Bl. S. 287, Art. 8 Ziff. 6 und Art. 10 Abs. 6; Grund- ꝛc. Steuergesetz von 1873, Reg.-Bl. S. 127, Art. 109.)

In allen übrigen Fällen und überhaupt, so oft wegen einer Zuwiderhandlung eine ordentliche Untersuchung einzuleiten ist, kommt solche den Oberämtern zu. Diese sind nicht allein zur Hauptuntersuchung zuständig, sondern sie bilden auch innerhalb der ihnen eingeräumten Strafgewalt die erkennende Behörde erster Instanz. (Zu vergl. Verwaltungsedikt vom 1. März 1822, Reg.-Bl. S. 131, §§. 98 und 99.)

Ihre Strafbefugniß erstreckt sich diesfalls auf Haft

Digitized by Google

bis zu acht Tagen und auf Geldstrafe bis zu 60 M., bei Legal- und Konfiskationsstrafen bis auf 90 M. (Zu vergl. Gesetz vom 27. Dez. 1871, Reg.-Bl. S. 391, Art. 62 Abs. 3.)

Bezüglich derjenigen Anschuldigungen, bei welchen eine die Strafbefugniß der Oberämter übersteigende Strafe in Frage steht, kommt die Entscheidung erster Instanz dem Steuerkollegium zu, dessen Zuständigkeit bei Geldstrafen nicht beschränkt ist, bei Freiheitsstrafen dagegen nur bis zu 14 Tagen reicht. (Zu vergl. K. Verordnung vom 8. Mai 1818, Reg.-Bl. S. 217, I. Ziff. 4 und 5, Verfügung der K. Ministerien des Innern und der Finanzen vom 22. November 1819, Reg.-Bl. S. 835, Ziff. 4.)

Ebenso bildet das Steuerkollegium die Rekursinstanz bezüglich der Erkenntnisse der Oberämter, gegen welche unter allen Umständen eine Beschwerde statthaft ist. Gegen die erstinstanzlichen Erkenntnisse des Steuerkollegiums findet eine Rekursbeschwerde nur in denjenigen Fällen statt, wo es sich von einer Freiheitsstrafe von mehr als acht Tagen oder von einer Geldstrafe von mehr als 60 M. handelt. (Zu vergl. Rekursgesetz von 1821, Reg.-Bl. S. 369. §§. 13, 14; Gesetz vom 18. Juni 1875, Reg.-Bl. S. 325, Art. 2 Ziff. 2.)

Die Rekursentscheidung stand früher dem Geheimenrathe zu (Verfassungsurkunde §. 60 Ziff. 2), an dessen Stelle in dieser Beziehung seit 1. Oktober 1877 der Verwaltungsgerichtshof getreten ist (zu vergl. Gesetz vom 16. Dezember 1876, Reg.-Bl. S. 485, Art. 73).

Die Zuständigkeit der Gerichte tritt in Zoll- und Steuerstrafsachen nur ein, wenn die Strafgewalt des Steuerkollegiums bei Erkennung von Freiheitsstrafen oder bei der Verwandlung von Geldstrafen in Freiheitsstrafen nicht mehr zureicht, also bei dem Ausspruche von Freiheitsstrafen von mehr als vierzehn Tagen (zu vergl. Gesetz vom 2. Oktober 1839, Reg.-Bl. S. 607, und Strafprozeßordnung von 1868 Art. 21).

Für das Verfahren der Zoll- und Steuerbehörden,

Digitized by Google

sowie der Verwaltungsgerichtsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze sind besondere und erschöpfende gesetzliche Bestimmungen niemals ertheilt worden. Es enthalten zwar die Zoll- und Steuergesetze oder die zu deren Vollzug gegebenen Instruktionen einzelne Vorschriften über das Strafverfahren; im Allgemeinen aber werden bei Steueruntersuchungen die gerichtlichen Strafprozeßnormen aushilfsweise zur Anwendung gebracht, und vielfach regelt sich das Verfahren nach den durch die Praxis gebildeten Grundsätzen. Insbesondere muß, obwohl durch die Strafprozeßordnung von 1868 Art. 512 die Strafprozeßordnung von 1843 außer Wirkung gesetzt worden ist, diese letztere bei Zoll- und Steuerstrafuntersuchungen noch fortwährend zur Richtschnur genommen werden, da die Strafprozeßordnung von 1868 als auf dem Prinzipe der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit beruhend für das diesem Prinzipe nicht unterstellte Steuerstrafverfahren nicht maßgebend sein kann.

Das hievor geschilderte dermalen bestehende Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze wird durch die Reichs-Strafprozeßordnung wesentlich betroffen. Es sollen zwar nach dem Einführungsgesetze hiezu vom 1. Februar 1877 (Reichsgesetzblatt S. 346) §. 6 Ziff. 3 die landesgesetzlichen Bestimmungen über das Verfahren bei solchen Zuwiderhandlungen unberührt bleiben, jedoch nur insoweit, als nicht die §§. 459—463 der Strafprozeßordnung abändernde Bestimmungen treffen.

Die Reichs-Strafprozeßordnung enthält im III. Abschnitt des sechsten Buches unter der Ueberschrift: „Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle" in den §§. 459—469 besondere Bestimmungen, durch welche für dieses Verfahren folgende Hauptgrundsätze aufgestellt werden:

1) die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden dürfen nur Geldstrafen sowie eine etwa verwirkte Einziehung fest-

Digitized by Google

setzen (§. 459 Abs. 1). Hiedurch wird die Zuständigkeit der Oberämter und des Steuerkollegiums zu Erkennung von Freiheitsstrafen aufgehoben und die strafrechtliche Behandlung derjenigen Zuwiderhandlungen, für welche Freiheitsstrafe angedroht ist, ausschließlich den Gerichten zugewiesen.

2) Der Beschuldigte kann gegen die Strafverfügung der Verwaltungsbehörde binnen einer Woche nach deren Bekanntmachung auf gerichtliche Entscheidung Antrag stellen und es muß ihm über diese Rechtszuständigkeit in der Strafverfügung der Verwaltungsbehörde Eröffnung gemacht werden. (§. 459 Abs. 2).

Hienach steht es im Belieben jedes Beschuldigten, sich einer vollstreckbaren Aburtheilung seitens der Verwaltungsbehörde durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu entziehen.

3) Die Verwaltungsbehörde selbst kann von einem strafrechtlichen Einschreiten ganz absehen und bei der Staatsanwaltschaft Antrag auf gerichtliche Verfolgung des Beschuldigten stellen, und wenn die Staatsanwaltschaft diesen Antrag ablehnt, kann die Verwaltungsbehörde — durch einen ihrer Beamten oder durch einen Rechtsanwalt vertreten — die Anklage bei Gericht erheben. (§. 464.)

Diese Bestimmungen berühren prinzipiell die Grundlage des bisherigen Verfahrens in Württemberg und sie bedingen mit Nothwendigkeit eine Aenderung desselben.

Es wird einer eingehenderen Ausführung darüber nicht bedürfen, daß neben dem Rechtsschutze, welcher in der Reichs-Strafprozeßordnung mit der allgemeinen Zulassung der Berufung auf richterliche Entscheidung gegeben ist, ein verwaltungsgerichtliches Verfahren und insbesondere ein Rekurs an die oberste Verwaltungsgerichtsbehörde (den Verwaltungsgerichtshof) nicht mehr Platz greifen kann.

Es muß die verwaltungsrichterliche Zuständigkeit der Oberämter, des Steuerkollegiums, sowie der obersten Verwaltungsgerichtsbehörde beseitigt werden. Daran aber

Digitized by Google

knüpft sich das Erforderniß, für künftig die Befugnisse der Zoll- und Steuerbehörden als Verwaltungsbehörden der Zuständigkeit der Gerichte gegenüber abzugrenzen und, soweit eine Untersuchungs- und Strafkompetenz der Verwaltungsbehörden erhalten bleiben soll, solche gesetzlich zu regeln.

Für die Aenderung des Bestehenden sind zwei Möglichkeiten gegeben, entweder

1) die ganze Strafrechtspflege in Bezug auf Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze ausschließlich an die Gerichte zu verweisen,

oder

2) ein wirkliches administratives Verfahren mit Untersuchung und Entscheidung durch die Zoll- und Steuerbehörden einzurichten, welches Verfahren insolange wirksam zu sein hat, als nicht wegen besonderer gesetzlich bestimmter Umstände oder infolge einer Erklärung des Beschuldigten oder auf Antrag der Verwaltungsbehörde selbst die Zuständigkeit der Gerichte eintritt.

Der Uebertragung der gesammten Rechtspflege in Bezug auf Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze an die Gerichte würde schon das äußerliche Bedenken entgegenstehen, daß dadurch den Gerichten ein Geschäftszuwachs aufgebürdet werden müßte, durch welchen ihre übrige richterliche Aufgabe aufs empfindlichste beeinträchtigt wäre.

Aber ebenso sprechen auch sachliche Gründe dafür, die Steeruntersuchungen nicht sammt und sonders in die gerichtliche Zuständigkeit zu verweisen. Der Natur der in Rede stehenden Verfehlungen ist es entsprechender, die Untersuchungen und Straffestsetzungen hiebei in erster Linie in die Aufgabe und Befugniß der Verwaltungsbehörden selbst zu stellen, welche vermöge der beruflichen Kenntnisse der Zoll- und Steuerbeamten die erforderlichen Ermittlungen sicherer und sachgemäßer vorzunehmen und den Thatbestand

Digitized by Google

rascher und leichter festzustellen im Stande sein werden, als die Gerichte, welchen das weite Gebiet der Steuergesetzgebung ferner steht. Es ist daher dieses Verwaltungsverfahren nicht minder im Interesse der Beschuldigten selbst als in demjenigen der Steuerverwaltung gelegen.

Von diesem Standpunkte geht auch die Reichs-Strafprozeßordnung aus, indem die Zulassung eines Strafverfahrens der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze in den Motiven zu dem dritten Abschnitt des VI. Buches folgendermaßen gerechtfertigt wird:

„Wohl in allen deutschen Staaten besteht in größerem oder geringerem Umfange die Einrichtung, daß es zur Verhängung der durch Steuer-, Zoll- oder ähnliche Vergehen verwirkten Strafen nicht nothwendig eines gerichtlichen Strafverfahrens bedarf, daß vielmehr die betheiligte Verwaltungsbehörde selbst zur Festsetzung der Strafe befugt ist.

Diese Einrichtung findet ihre Begründung in der besonderen Natur jener Vergehen und ist als eine zweckmäßige anerkannt. Die Verwaltungsbehörde vermag am schnellsten den Thatbestand festzustellen, das Verfahren vor ihr ist ein einfaches, und wenn, wie dies wohl in der Mehrzahl aller Fälle geschieht, der Beschuldigte sich der festgesetzten Strafe unterwirft, so bleibt ihm das Drückende und jedenfalls Beschwerliche einer gerichtlichen Untersuchung, sowie die Zahlung der durch eine solche erwachsenden Kosten erspart."

(Zu vergl. Reichstagsdrucksache II. Session 1874/75 III. Band S. 229.)

Die Einrichtung eines förmlichen, gesetzlich geregelten Verfahrens vor den Zoll- und Steuerbehörden schließt sich dem bisherigen Verfahren in Württemberg am nächsten an; ein solches Verfahren ist schon bisher in dem weitaus größeren Gebiete von Deutschland (Preußen, Königreich

Digitized by Google

Sachsen, Baden, Elsaß-Lothringen) mehr oder weniger entwickelt in Wirksamkeit, und die Grundsätze dieses Verfahrens haben in der Reichsgesetzgebung selbst Eingang gefunden.

Dieses Verfahren vor den Verwaltungsbehörden läßt sich selbst von demjenigen Standpunkt aus, welcher Strafen nur durch richterliche Behörden ausgesprochen wissen will, rechtfertigen, indem bei demselben dem Angeschuldigten nach Bekanntgebung des Strafbescheides der Verwaltungsbehörde das Recht vollständig offen bleibt, auf gerichtliches Verfahren und Erkenntniß Antrag zu stellen.

Die Einrichtung und Durchführung des Verwaltungsverfahrens kann in Württemberg Schwierigkeiten und Bedenken nicht unterliegen. Die Hauptämter der Steuerverwaltung (Hauptzollämter, Hauptsteuerämter, Kameralämter) sind mit zwei, beziehungsweise drei Beamten besetzt, von welchen in der Regel zwei eine höhere Prüfung erstanden haben und welche der in Rede stehenden Aufgabe wohl gewachsen sind; die Direktivbehörde (das Steuerkollegium), welchem wenigstens zwei rechtskundige Mitglieder zugetheilt sind, hatte schon bisher die Rechtsprechung in Zoll- und Steuerstrafsachen, und etwaige in die Ministerialinstanz kommende Strafbeschwerden können auch hier durch rechtskundige Referenten bearbeitet werden.

Damit aber die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden den Gerichten und Beschuldigten gegenüber fest abgegrenzt und das Verfahren vor den Zoll- und Steuerbehörden in einen gleichheitlichen, rechtssichernden Gang gebracht wird, erweist es sich als nothwendig, die Grundsätze dieses Verfahrens im Wesentlichen gesetzlich zu regeln.

Die Feststellung und Regelung dieses Verfahrens vor den Verwaltungsbehörden ist der Zweck des Gesetzes. Für das Verfahren der Gerichte, wenn solche bei Zuwiderhandlungen gegen Zoll- und Steuergesetze thätig zu sein haben, sind lediglich die Normen der Reichs-Strafprozeßordnung maßgebend.

Digitized by Google

Es gilt dies sowohl für die Fälle, in denen überhaupt das Verfahren im Verwaltungswege ausgeschlossen ist, als für diejenigen, auf welche dieses Verfahren Anwendung findet, soweit ein gerichtliches Verfahren Platz greift, und zwar nicht nur, wenn die Sache zum gerichtlichen Verfahren abgegeben wird, sowie bei der Berufung auf gerichtliche Entscheidung gegen den Strafbescheid, sondern auch, wenn während des Verfahrens bei der Verwaltungsbehörde für einzelne prozessualische Handlungen die Thätigkeit der Gerichte in Anspruch genommen wird.

Jene Aufgabe will das Gesetz erreichen. Es wird hierin das Verwaltungsverfahren in den Hauptgrundzügen geregelt, dabei geht das Gesetz davon aus, daß bei diesem Verfahren, wie es schon bisher der Fall war, im Uebrigen soweit passend die allgemeinen strafprozessualischen Grundsätze (der Reichs-Strafprozeßordnung) analog zur Anwendung gebracht werden können und sollen.

Bezüglich der einzelnen Bestimmungen des im Ganzen 38 Artikel umfassenden Gesetzes ist auf dieses selbst zu verweisen. Hervorzuheben ist zum Zweck der Orientirung über seinen Inhalt folgendes:

1) Bei Entdeckung einer Zuwiderhandlung gegen die Zoll- und Steuergesetze steht es den Zoll- bezw. Steuerbeamten zu, den Erfund durch Aufnahme eines Protokolles festzustellen und die weiteren für die Untersuchung erforderlichen keinen Aufschub gestattenden Maßregeln (insbesondere Beschlagnahmen, Festnahme der auf frischer That betroffenen oder verfolgten, der Flucht verdächtigen oder unbekannten Uebertreter) zu treffen. Art. 1—6.

2) Die Untersuchung und Entscheidung steht ausschließlich den Gerichten zu:

1) wenn die Handlung mit Freiheitsstrafe bedroht ist,
2) wenn durch ein und dieselbe That sowohl eine Zuwiderhandlung gegen ein Zoll- oder Steuergesetz, als auch eine nach den allgemeinen Strafgesetzen gericht-

Digitized by Google

lich zu verfolgende strafbare Handlung begangen worden ist,

3) wenn der Verlust oder eine Beschränkung der Befugniß zu einem Gewerbebetrieb in Frage steht. (Art. 8).

3) Wo die Voraussetzungen des Art. 8 nicht zutreffen, steht zunächst den Verwaltungsbehörden die Untersuchung und Erlassung eines Strafbescheids zu. Es sind jedoch die Verwaltungsbehörden vor Eröffnung des Strafbescheids jederzeit befugt, an die Staatsanwaltschaft den Antrag auf gerichtliche Verfolgung zu richten.

Dieser Antrag, sowie die Erhebung der Anklage nach Maßgabe des Abs. 1 des §. 464 der Reichs-Strafprozeßordnung kann nur durch die Zoll- und Steuerdirektivbehörde (Steuerkollegium) oder mit deren Genehmigung erfolgen (Art. 9).

4) Die Zoll- und Steuerbehörden haben in den Fällen des Art. 8 die bei ihnen erwachsenen Akten der Staatsanwaltschaft, und wenn der Beschuldigte festgenommen ist oder sonst Gefahr auf dem Verzuge haftet, unmittelbar dem Amtsrichter zur weiteren Verfügung zu übergeben (Art. 10).

5) Die Untersuchung im Verwaltungswege wird von den Hauptämtern geführt. Die Strafbescheide werden, wenn die Strafe und der Werth der einzuziehenden Gegenstände zusammengenommen 300 ℳ. nicht übersteigen, von den Hauptämtern, sonst aber von der Direktivbehörde erlassen. Die Entscheidung im Beschwerdewege erfolgt bei angefochtenen Strafbescheiden der Hauptämter durch die Direktivbehörde, bei angefochtenen Strafbescheiden der letzteren durch das Finanzministerium (Art. 11).

6) Die Art. 12—21 enthalten die näheren Vorschriften über das Verfahren bei den Strafbescheiden der Verwaltungsbehörden, die Art. 22—26 über das Beschwerdeverfahren und die Kosten, die Art. 27—29 über die Vollstreckbarkeit der Strafbescheide, die Art. 30—33 über das

Digitized by Google

Verfahren gegen die aushilfsweise Haftenden und der Art. 34 über die Verjährung. Die Strafverfolgung verjährt in 3, die Vollstreckung der erkannten Strafe in 5 Jahren. Im Uebrigen finden die allgemeinen Grundsätze über Verjährung in Strafsachen (§§. 67, 68, 69, 70, 72 der R.Str.G.B. und §. 459 der R.Str.Pr.O.) Anwendung.

7) Besondere Vorschriften über Zuständigkeit und Verfahren bei Hinterziehung öffentlicher Verbrauchsabgaben enthalten die Art. 35 und 36.

Zuständig sind die Ortsvorsteher mit der Kompetenzgrenze von 12, 24 und 36 ℳ. je nach der Gemeindeklasse, außerdem die Oberämter.

XII. Das Forststrafgesetz hat in seinem strafrechtlichen Theil (Art. 1—18) die Bestrafung der rechtswidrigen Eingriffe in das Eigenthum am Wald durch Diebstahl, durch Beschädigung oder durch Weidefrevel, eine nach §. 2 des Einf.Ges. zum R.Str.G.B. der Landesgesetzgebung vorbehaltene Materie, zum Gegenstand. Eine Erörterung dieses Theils des Gesetzes, welcher mit den Reichsjustizgesetzen nur insoweit im Zusammenhang steht, als mit der Uebertragung dieser Straffälle an die Gerichte das Bedürfniß einer neuen gesetzlichen Regelung des Forststrafrechts ein unmittelbar dringendes wurde, würde an diesem Orte zu weit führen und muß einer späteren Arbeit vorbehalten werden. Dagegen sind unter dem Gesichtspunkte der Ausführungsgesetze zu den Reichsjustizgesetzen als eine unmittelbare Folge derselben diejenigen Vorschriften des Gesetzes hier zu besprechen, welche das Verfahren in Forststrafsachen behandeln (Art. 20—35).

Nach dem bei dem Reichstage eingebrachten Entwurf des Ger.Verf.Ges. (§. 3 N. 5) waren als „besondere Gerichte" auch „Forst- und Feldrügegerichte" zugelassen. Dieser Vorbehalt ist durch den Reichstag abgelehnt worden. Nach §. 13 des R.Ger.Verf.Ges. gehören hiernach die Forststrafsachen vor die ordentlichen Gerichte, nur kann, soweit

Digitized by Google

es sich um forstpolizeiliche Uebertretungen handelt, nach §. 453 der Str.Pr.O. die Befugniß zu vorläufiger Straffestsetzung den Forstpolizeibehörden landesgesetzlich eingeräumt werden (s. Z. XIII.). Uebrigens ist durch §. 3 Abs. 3 des Einf.Ges. zur R.Str.Pr.O. die Landesgesetzgebung ermächtigt, zu bestimmen, daß Forst- und Feldrügesachen durch die Amtsgerichte in einem besonderen Verfahren, sowie ohne Zuziehung von Schöffen verhandelt und entschieden werden. Welche Strafsachen als Forst- und Feldrügesachen zu betrachten seien, ist in dem Reichsgesetze nicht entschieden und die Bestimmung hierüber der Landesgesetzgebung überlassen. Das Gesetz macht demnach bezüglich der in seinem strafrechtlichen Theil bezeichneten strafbaren Handlungen von der Vollmacht des erwähnten §. 3 in folgender Weise Gebrauch.

„Zuvörderst sind durch Art. 19 Abs. 1 die in dem Gesetze bedrohten strafbaren Handlungen unterschiedslos den Amtsgerichten zur Aburtheilung zugewiesen. In Abs. 2 ist bestimmt, daß die Amtsrichter, wenn auf keine höhere Gefängnißstrafe als von höchstens drei Monaten, oder wenn nur auf Geldstrafe und die für den Fall der Uneinbringlichkeit nach Art. 11 eintretende Gefängnißstrafe zu erkennen ist, ohne Zuziehung von Schöffen zu verhandeln und zu entscheiden haben. Unter diese die Maximalgrenze bezeichnende Bestimmung fallen auch die wegen der Uebertretungen der Art. 16 und 17 (Beschädigung des Waldes und unbefugtes Weiden) zu erkennenden Strafen. Es kam zu Abs. 1 und 2 in Erwägung, daß die Strafsachen, von welchen es sich handelt, regelmäßig einfacher Natur sind, ihre Beurtheilung in der Regel keine besonderen Schwierigkeiten darbietet, und daß es sich damit im Wesentlichen auch nicht anders in den Fällen verhält, in welchen wegen der Größe des Werthsbetrags des Entwendeten oder wegen Hinzutritts des Rückfalls eine Strafe von größerer Erheblichkeit zu verhängen ist. Nächstdem erschien es von großer Bedeutung, daß gegen

Digitized by Google

die Urtheile der Schöffengerichte und gegen die von den Amtsrichtern ohne Zuziehung von Schöffen erlassenen Urtheile die Berufung stattfindet (R.Str.Pr.O. §. 354, Gesetz Art. 31), somit eine auf den gesammten Inhalt sich erstreckende Prüfung dieser Urtheile durch eine höhere Instanz herbeigeführt werden kann. Was sodann im Besonderen die im Abs. 1 enthaltene Bestimmung anbelangt, so kam weiterhin in Betracht, daß in Württemberg vor der im Jahr 1869 erfolgten Abschaffung des Rekurses die Oberamtsgerichte, insbesondere auch wegen Diebstahls, auf Gefängniß bis zu zwei Jahren, sei es neben dem Verlust oder der zeitlichen Entziehung der bürgerlichen Ehren- und der Dienstrechte oder ohne diese Ehrenstrafen, erkennen durften, — in einer Zeit, in welcher das Verfahren mit den in der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit desselben liegenden und doch wohl höher als die etwas stärkere Besetzung des erkennenden Gerichts anzuschlagenden Garantieen noch nicht ausgestattet war. Eine Beschränkung der Zuziehung von Schöffen aber, wie sie Abs. 2 des Art. 19 verordnet, mußte als eine unabweisliche Nothwendigkeit erachtet werden, weil die Verhandlung und Entscheidung dieser Strafsachen, müßte sie, außer in den im §. 211 der R.Str.Pr.O. bestimmten Fällen, durch das Schöffengericht erfolgen, eine übermäßige Belästigung der Bevölkerungsklassen, aus welchen die Schöffen hervorgehen, und eine erhebliche Verzögerung des Verfahrens zur Folge haben würde. Daneben konnte nicht unbeachtet bleiben, daß die Abhaltung von Gerichtstagen außerhalb des Sitzes des Amtsgerichts in diesem Fall kaum ausführbar sein würde." (Mot.)

Von den weiteren prozessualischen Vorschriften des Gesetzes sind folgende hervorzuheben:

1) Abweichend von der R.C.Pr.O., welche den Adhäsionsprozeß bezüglich des Schadensersatzes nicht kennt, bestimmt Art. 20 aus Gründen der Zweckmäßigkeit und im Anschluß an die bisherige Praxis, daß in dem Strafbefehl (§. 493 u. f. der R.Str.Pr.O.) oder dem Strafurtheil zugleich die

Digitized by Google

Verpflichtung des Schuldigen zum Ersatz des Werths an den Beschädigten auszusprechen ist, wenn nicht der letztere auf diesen Anspruch verzichtet hat, übrigens vorbehältlich der Geltendmachung des Entschädigungs-Anspruchs im Civilrechtswege.

2) Die Zeugen werden nur beeidigt, wenn der Amtsanwalt (§. 143 Nr. 3 des Ger.Verf.Ges.) die Beeidigung verlangt oder das Gericht dieselbe für nöthig findet (Art. 27).

3) Personen, welche mit dem Forstschutz betraut sind, können ein für allemal gerichtlich beeidigt werden, wenn sie 1) vom Staate oder einer unter das Gesetz vom 16. August 1875 fallenden Körperschaft oder 2) von andern Waldeigenthümern vermittelst schriftlichen Vertrags angestellt sind. In diesem Falle kann es der Eidesleistung gleichgeachtet werden, wenn der zu Vernehmende die Richtigkeit seiner Aussage unter Berufung auf den allgemein geleisteten Eid versichert (Art. 28—30).

4) Gegen die im Laufe der Hauptverhandlung ergehenden Entscheidungen und Urtheile des Amtsrichters finden dieselben Rechtsmittel statt, wie gegen die Urtheile des Schöffengerichts (Art. 31).

XIII. Den äußeren Anlaß, die legislative Aufgabe und den wesentlichen Inhalt des Forstpolizeigesetzes fassen die Motive des Entwurfs mit Folgendem zusammen:

„Die Einführung der Reichsjustizgesetze über die Gerichtsverfassung und über die Strafprozeßordnung macht es zur Nothwendigkeit, auch das Forstpolizeirecht in Württemberg einer neuen gesetzlichen Regelung zu unterwerfen.

Die Gesetzgebung auf diesem Gebiete stammt bekanntlich aus alter Zeit und beruht im Wesentlichen noch auf der fünften Forstordnung vom 1. Juni 1614.

Daher kommt es, daß die in Geltung befindlichen forstpolizeilichen Normen der erforderlichen Bestimmtheit und Uebersichtlichkeit ermangeln; insbesondere erscheint es

Digitized by Google

schwierig, die einzelnen Zuwiderhandlungen gegen forstpolizeiliche Vorschriften in ihrem gesetzlichen Thatbestande zu erkennen.

Nach dem Reichs-Gerichtsverfassungsgesetze (§. 13) gehören aber künftighin auch alle Strafsachen in Bezug auf die Forstpolizei vor die ordentlichen Gerichte, und den Forstpolizeibehörden kommt nur für Uebertretungen innerhalb einer gewissen Grenze nach Maßgabe des §. 453 der Reichs-Strafprozeßordnung die Befugniß einer Strafverfügung zu.

Diese Umstände erfordern eine neue Feststellung und Zusammenfassung der forstpolizeilichen Vorschriften, der Strafbestimmungen, und eine Ordnung des Verfahrens bei forstpolizeilich zu bestrafenden Zuwiderhandlungen. Der vorliegende Gesetzesentwurf, welcher diesem Zwecke dient, zerfällt demgemäß in vier Hauptabschnitte. Der erste enthält die Bestimmungen hinsichtlich der forstpolizeilichen Beaufsichtigung der Waldungen, der zweite bestimmt die einzelnen forstpolizeilich zu bestrafenden Verfehlungen; der dritte begreift allgemeine strafrechtliche Bestimmungen und die Ordnung des Strafverfahrens in sich; im vierten endlich sind Bestimmungen über die Anwendung und Einführung des Gesetzes gegeben."

Nach der dieser Uebersicht gestellten Aufgabe muß auch bezüglich dieses Gesetzes, wie bezüglich des Forststrafgesetzes darauf verzichtet werden, auf die materiellen Vorschriften des Gesetzes, die forstpolizeilichen Bestimmungen über Beaufsichtigung des Waldes (Art. 1 bis 16), die einzelnen forstpolizeilich zu bestrafenden Verfehlungen (Art. 17 bis 30) und die allgemeinen strafrechtlichen Bestimmungen (Art. 31 bis 36) hier einzugehen.[27] — Von den in dem

[27] Ueber den Entwurf wurde ein sehr umfassender Bericht von der Kommission der Kammer der Abgeordneten erstattet, welcher in der aus der Feder von M. Mohl, dem Berichterstatter zu Abschnitt I. II., geflossenen Einleitung, eine instruktive Uebersicht über die entsprechende Gesetzgebung von Frankreich, Preußen, Baden, Bayern, Oesterreich,

Digitized by Google

dritten Abschnitte enthaltenen Vorschriften über das Verfahren sind folgende hervorzuheben:

1) Soweit es sich um Uebertretungen, (§. 1 Abs. 3 des R.Str.G.B.) handelt, können die in dem Gesetze angedrohten Strafen, sowie eine etwa verwirkte Einziehung nach Maßgabe des §. 453 der R.Str.Pr.O. und der Bestimmungen des Gesetzes durch polizeiliche Strafverfügung festgesetzt werden. Das Gleiche gilt von den Uebertretungen des §. 368 N. 6 und 9, sowie des §. 370 N. 1 und 2 des R.Str.G.B., sofern die Grundstücke, auf welche sich die Uebertretungen beziehen, Theile eines Waldes sind. (Art. 40.)

2) Bei Uebertretungen, welche in dem Walde einer Gemeinde, Stiftung und sonstigen öffentlichen Körperschaft (Gesetz vom 16. August 1875, Reg.-Bl. S. 511) begangen worden, kommt die Erlassung der Strafverfügung dem Vorsteher der Gemeinde nach Maßgabe der ihm für die Erlassung polizeilicher Strafverfügungen zustehenden Befugniß (Gesetz, betreffend Aenderungen des Landespolizeistrafgesetzes vom 27. Dezember 1871 und das Verfahren bei Erlassung polizeilicher Strafverfügungen, Art. 10) alsdann zu, wenn es sich um die in den Art. 20—30 des Gesetzes bezeichneten Fälle oder um die Uebertretungen des §. 368 N. 6 und 9, sowie des §. 370 N. 1 und 2 des R.Str.G.B. handelt.

In den übrigen Fällen steht die Erlassung der Strafverfügungen dem Forstamte zu. (Art. 41).

3) Gegen eine Strafverfügung kann der Beschuldigte,

Schweiz, Italien und Spanien und die Wirkung dieser Gesetze auf die Zustände des Waldes in den betreffenden Ländern enthält. Mitberichterstatter war Freiherr von Hermann. Berichterstatter über Abschnitt III. und IV. waren die Abgeordneten Elben-Cannstatt und Freiherr von Hermann. Der Bericht umfaßt 193 S. in IV. Berichterstatter in der Kammer der Standesherrn war Staatsminister Freiherr v. Linden, Mitberichterstatter Erbgraf von Rechberg und Rothenlöwen.

Digitized by Google

wofern er nicht auf gerichtliche Entscheidung Antrag stellen will (Reichs-Strafprozeßordnung §. 453 Abs. 3), einmalige Beschwerde an die höhere Forstpolizeibehörde erheben und zwar gegen eine Strafverfügung des Ortsvorstehers an das Forstamt, des Forstamts an die Forstdirektion. (Art. 42.)

4) Im Uebrigen finden auf das Verfahren bei Strafverfügungen der Ortsvorsteher und der Forstpolizeibehörden die Vorschriften des Gesetzes, betreffend Aenderungen des Landespolizeistrafgesetzes vom 27. Dezember 1871 und das Verfahren bei Erlassung polizeilicher Strafverfügungen, entsprechende Anwendung. (Art. 45.)

5) Auf das gerichtliche Verfahren bei den nach Art. 20 bis 30 des Gesetzes, sowie bei den in Art. 37 Abs. 2 bezeichneten nach dem Reichs-Strafgesetzbuch zu bestrafenden Uebertretungen finden die im Forststrafgesetze enthaltenen besondern Bestimmungen über das Verfahren entsprechende Anwendung (s. oben Z. XII).

In den Fällen der Art. 17—19 (forstpolizeiwidrige Ausübung von Privatrechten an Wald) greifen bezüglich des gerichtlichen Verfahrens die Bestimmungen des Reichs-Gerichtsverfassungsgesetzes und der Reichs-Strafprozeßordnung Platz.

Zum Schluß dieses Gesammtüberblickes über den Inhalt der am 1. Okt. in Wirkung tretenden zur Ausführung, beziehungsweise aus Anlaß der Reichsjustizgesetze ergangenen Landesgesetze ist noch eine den Schlußbestimmungen eines jeden Gesetzes entnommene Zusammenstellung derjenigen Landesgesetze anzureihen, welche ausdrücklich außer Wirkung gesetzt werden, wobei nur anzufügen ist, daß diese Zusammenstellung nicht erschöpfend ist, da jedes dieser Gesetze in seinen Schlußbestimmungen die allgemeine derogatorische Klausel, die Aufhebung aller entgegenstehenden Vorschriften, enthält. — Außer Wirksamkeit treten:

1) Zufolge des Ausführungs-Gesetzes zum Gerichtsverfassungs-Gesetze

Digitized by Google

das Gesetz über die Gerichtsverfassung vom 13. März 1868,

das Gesetz, betreffend die Errichtung eines Landesoberhandelsgerichts, vom 4. Juli 1871 Art. 2—4,

das Gesetz, betreffend nachträgliche Bestimmungen zum Gesetze über die Gerichtsverfassung, v. 7. März 1873, ferner

der Art. 9 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zur allgemeinen deutschen Wechselordnung vom 6. Mai 1849 und

das Gesetz über die Gerichtsferien vom 30. Mai 1858;

2) Zufolge der auf das bürgerliche Verfahren, einschließlich des Konkursverfahrens, sich beziehenden Gesetze (Ziff. II bis XII).

Die württembergische Civ.Pr.O. vom 3. April 1868, im Ganzen,[28]

das Exekutionsgesetz vom 15. April 1825, mit Ausnahme der Art. 44—48, 75—80,

das Exekutionsgesetz vom 13. November 1855, mit Ausnahme der Zusätze zum Pfandgesetze Art. 32—34,

das Gesetz vom 13. März 1868, betreffend die Kraftloserklärung der Wechsel und der in Art. 201, 302 des Handelsgesetzbuchs bezeichneten Papiere,

---

[28] Die Aufhebung der C.Pr.O. im Ganzen ist in dem Ausführungsgesetz zur R.C.Pr.O. ausgesprochen; nur die Art. 908—935 derselben werden in dem Ausf.Ges. zur R.K.O. ausdrücklich für aufgehoben erklärt. — Als zweckmäßig wird es erachtet werden müssen, daß die Ausführungsgesetze auch diejenigen Gesetze und Gesetzesvorschriften, welche durch die Reichsgesetze selbst aufgehoben werden, unter den am 1. Okt. 1879 außer Wirksamkeit tretenden Gesetzen in ihren Schlußbestimmungen anführen, obwohl dieser Theil der Schlußbestimmungen nur eine deklaratorische, keine dispositive Bedeutung hat und bekanntlich die mit den Reichsgesetzen im Widerspruch stehenden Landesgesetze nach Art. 2 der Reichsverfassung ipso jure mit dem Inkrafttreten der ersteren außer Wirkung treten. Insbesondere werden hiedurch Zweifel und schwierige Untersuchungen darüber beseitigt, ob

Digitized by Google

das Gesetz vom 4. Juli 1871, betreffend die Errichtung eines Landesoberhandelsgerichts, Art. 1, 5—7,

das Gesetz vom 8. August 1875 zur Ausführung des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung Art. 3, 10—32, 33 Abs. 1, 34,

der Art. 2 des Gesetzes vom 28. Juni 1876, betreffend die Aufhebung einiger im Vormundschaftsrecht und im Civilprozeßrecht bestehender Beschränkungen Auswärtiger,

das IV. Organisationsedikt vom 31. Dez. 1818 §§. 160—184,

die Justiznovelle vom 15. Sept. 1822 §§. 29—33,

das Prioritätsgesetz vom 15. April 1825.

das Pfandgesetz vom 15. April 1825 Art. 175 lit. c, Schlußsatz, Art. 209 Abs. 2, 254 Abs. 3, 256,

die K. Verordnung vom 21. Mai 1825 in Betreff der am 1. Juni 1825 in Wirksamkeit tretenden Bestimmungen des Pfandgesetzes §. 15,

die Hauptinstruktion zum Pfandgesetz §§. 72, 97 Abs. 2,

das Pfandentwicklungsgesetz vom 21. Mai 1828 Art. 54, 56, 57 Abs. 2 Schlußsatz, 65—67, 71, 73, 75,

das Gesetz vom 5. September 1839 in Betreff der privatrechtlichen Folgen der Verbrechen Art. 23—26,

das Notariatsgesetz vom 14. Juni 1843 Art. 7 A lit. b, B Nr. 1—3,

das Einführungsgesetz zum deutschen Handelsgesetzbuch vom 13. August 1865, Art. 41—43, 49 bis 52, 62,

das Gesetz, betreffend Aenderungen des Landesstrafrechts, vom 26. Dezember 1871 Art. 6—8,

---

eine landesgesetzliche Vorschrift als mit dem Reichsgesetz in Widerspruch stehend oder durch dasselbe ersetzt außer Wirkung getreten ist oder nicht.

Digitized by Google

das Gesetz vom 1852, betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine,

das Gesetz vom 13. März 1868, betr. die Kraftloserklärung von Inhaberpapieren und durch Blanko-Indossament übertragenen Aktien,

Art. 101 des Berggesetzes vom 7. Okt. 1874,

Art. 58 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876;

3) Zufolge der auf das Strafverfahren sich beziehenen Gesetze IX bis XIII),

die Strafprozeßordnung vom 17. April 1868, nebst Anlage,

die Art. 14—20 des Gesetzes vom 26. Dezember 1871, betreffend Aenderungen des Landstrafrechts und der Strafprozeßordnung bei Einführung des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich,

der Art. 67 des Königlichen Hausgesetzes vom 8. Juni 1828,

der Art. 3 des Gesetzes über die Aufhebung der befreiten Gerichtsstände vom 17. August 1849,

der Art. 5 des Gesetzes vom 27. Juni 1874, betreffend Ausführungsbestimmungen zu dem Reichsgesetz über die Presse,

Art. 46—48, Art. 58—66 des Gesetzes v. 27. Dez. 1871, §. 18, 19 Abs. 1 des Gesetzes vom 18. Juli 1824 in Betreff der Acciseabgaben,

Art. 43, 46 Abs. 1 des Gesetzes vom 6. Juli 1827 über die Wirthschaftsabgaben,

Art. 9 des Gesetzes betr. die Abgabe von Hunden vom 8. September 1852,

Art. 13 des Gesetzes, betr. die Steuer von Kapital- ꝛc. Einkommen vom 19. September 1852,

Art. 22, 24 Z. 4—7, 25, 26 des Gesetzes, betr. die Malzsteuer vom 8. April 1856,

Art. 8 Abs. 1 und Z. 4, Art. 10 letzten Absatz des Gesetzes, betr. die Abgabe von dem zur Brannt-

Digitized by Google

weinbereitung verwendeten Malz und die Abgabe vom Branntweinkleinverkauf vom 21. Aug. 1863,

Art. 109, 110 des Gesetzes, betr. die Grund-, Gebäude- und Gewerbesteuer vom 28. April 1873,

Art. 25 Abs. 2 des Gesetzes vom 23. Juli 1877 über Besteuerungsrechte der Amtskörperschaft und Gemeinden,

Art. 28 bis 42 des Zollstrafgesetzes vom 15. Mai 1838,

endlich

die V. Forstordnung vom 1. Mai 1614 nebst allen nachgefolgten Generalreskripten, Verordnungen und allgemeinen Erlassen in Beziehung auf die Forstvergehen und Forstpolizei ausgenommen den II. und III. Theil der Waldfeuer-Ordnung vom 14. Juli 1807.

Digitized by Google

Zur Frage über das Recht an den Stockwerken eines Hauses.

Von Herrn Rechtsanwalt O. Hahn in Reutlingen.

Das württembergische Archiv enthält zwei Abhandlungen aus der Lehre vom Miteigenthum. Die erste [1] von Herrn Obertribunalrath von Krauß behandelt „die Theilbarkeit der Häuser nach Stockwerken und Gelassen." Die andere [2] von Herrn Professor Dr. von Maudry stellt die Frage so: Gibt es Sondereigenthum (dominium divisum) an einzelnen Stockwerken oder Gelassen eines Hauses?

Dem obersten württ. Landesgerichte lagen drei Rechtsfälle vor, deren Entscheidung von der Beantwortung der Frage abhing, ob, wenn eine Theilungsverabredung zwischen mehreren Eigenthümern eines Gebäudes vorliege, dahin gehend, daß den einzelnen Miteigenthümern einzelne Theile des Gebäudes zugewiesen sind, dies die Wirkung einer wirklichen Eigenthumstheilung habe, so daß (als Folge hievon) die weitere Theilung ausgeschlossen sei?

In der ersten Abhandlung, welche zugleich die nähere Begründung der in den 3 genannten Rechtsfällen ergangenen Entscheidungen enthält, wurde die Frage als Vorfrage behandelt:

Ist ein Eigenthum an einzelnen Gebäudetheilen möglich, ohne daß die Area getheilt wird?

Das Verdienst der zweiten Abhandlung ist der Nachweis, daß auch ohne die Annahme eines Sondereigenthums an einzelnen Gebäudetheilen doch die Theilungsklage ausgeschlossen sein

[1] Bd. XII. S. 327.

[2] Bd. XIII. S. 192.

Digitized by Google

könne. Sie löst also den praktischen Theil der Frage auf Grund anderer rechtlicher Voraussetzungen, als die erste und anerkanntermaßen ohne den tiefen Einschnitt in sonstige anerkannte Rechtssätze.

Die Absicht des Verfassers des folgenden Aufsatzes ist, den Nachweis zu liefern: daß ein Eigenthum im genannten Sinne nicht möglich ist. Ist dies geschehen, so muß man sich, wenigstens um die Theilungsklage auszuschließen, nach anderen Entscheidungsgründen umsehen, wenn man zu demselben praktischen Ergebniß kommen will, zu welchem das höchste württ. Landesgericht gekommen ist.

I. „Eigenthum bezeichnet, daß Jemand eine (körper„liche) Sache eigen ist und zwar nach dem Rechte eigen „ist, daher genauer statt Eigenthum: Eigenthumsrecht. „Daß aber Jemanden eine Sache eigen ist, will sagen, daß „sein Wille für sie entscheidend ist in der Gesammtheit „ihrer Beziehungen."

So bestimmt Windscheid[3] das Eigenthum. „Eine „Sache besitzen heißt, sagt er ferner in §. 148, sie that„sächlich in seiner Gewalt haben."

Es steht zwar rechtlich fest, daß der Besitz mit dem Eigenthum nichts gemein hat, aber ebenso unbestritten ist, daß Eigenthumsrecht und Sache selbst identifizirt werden, eben weil das Eigenthumsrecht an der Sache ohne die Sache nicht gedacht werden kann. Eine Sache aber ist immer etwas Stoffliches und daher räumlich Begränztes.

Die thatsächliche Macht über die Sache ist die Beziehung der Person zur Sache, die natürliche Gewalt, welche 1) einen Anderen von einer Verfügung über die Sache ausschließt, 2) dem Besitzer gestattet, nach den Gesetzen der Mechanik, der Chemie auf die Substanz der Sache selbst einzuwirken und 3) die Möglichkeit, sein Verhältniß zur Sache auch aufzugeben.

[3] Pandecten §. 167.

Digitized by Google

Alle diese Beziehungen sind natürliche. Das Eigenthum aber ist ein rechtliches Verhältniß. Es fragt sich welches? Eigenthum, wenn es auch eine rechtliche Bezeichnung ist, ist doch zuletzt ein thatsächliches Verhältniß es unterscheidet sich von dem des Besitzes nur dadurch, daß eine andere Macht zu der des Besitzers hinzu kommt. Während beim Besitz nur die Macht des Inhabers der Sache es ist, welche das Innehaben sichert, so ist es beim Eigenthum die Macht des Staates, welche noch zu der des Inhabers, wenn nicht gar an deren Stelle tritt; denn es soll die Selbsthilfe blos ausnahmsweise gestattet sein.

Es ist also der Staat, welcher seine Macht der Person des Besitzers leiht, um die natürliche Herrschaft des letzteren zu begründen. Auch das Eigenthum ist also schließlich doch nicht blos eine Rechts-, sondern eine Machtfrage. Nur ist eben die Verstärkung der Macht des Besitzers durch den Staat an gewisse Bedingungen geknüpft, deren Inbegriff dann Recht genannt wird. Jedes Recht (die unter gewissen Bedingungen geliehene Macht Aller) setzt den Staat voraus, der Staat ist die Macht Aller, in Organe zusammengefaßt. Sofern der Staat eine Macht ist, wird die Macht des Besitzers zu der Macht des Staats; der Staat aber will nicht selbst besitzen, er will nur, daß der Besitzer besitze und will es unter gewissen Bedingungen und diese sind gegeben in den vom Staat anerkannten Eigenthumserwerbsarten. Die Folge hievon ist, daß auch ein Eigenthumsrecht in Wirklichkeit nicht auf einen Anderen übertragen werden kann, es kann blos das Machtverhältniß zur Sache aufgegeben werden, damit der Andere es ausübe. Der Verzicht auf die Gewalt ist die Bedingung, daß ein Anderer sie ausüben kann und zwar der, zu dessen Gunsten verzichtet worden ist und kein Anderer. Dies ist die Bedeutung der Tradition im römischen Recht. Nicht der Vertrag gibt Eigenthum, sondern nur die Tradition ex justa causa. Diese bewirkt eine Beschränkung der freien occupatio, welche auf Grund eines Macht-

Digitized by Google

verzichts sonst eintreten würde. Am deutlichsten ist dieser Gedanke aber im deutschen Recht ausgesprochen, wo erst die gerichtliche Auflassung Eigenthum gab, wo also bei jedem Eigenthumsübergang der Staat daran erinnerte, daß er der wahre (Besitzer) Eigenthümer sei, jeder Besitzer, (Eigenthümer) sein Recht d. h. seine Macht nur von ihm ableite, durch seine Macht behaupte. Das Eigenthumsrecht ist also die durch die Gesellschaft, den Staat, verstärkte Herrschaft über die Sache; die Sache ist nur der Gegenstand dieser Macht.

II. Mit Rücksicht auf das Merkmal des Eigenthums, das volle Verfügungsrecht über die Sache, hat sich der Zweifel erhoben, ob es überhaupt ein Miteigenthum an einer Sache geben könne. Es scheint ein innerer Widerspruch zu sein. Doch hat das praktische Bedürfniß auf Anerkennung eines solchen geführt, jedoch physiologisch und psychologisch richtig auch auf die Beschränkung „solange es den Miteigenthümern gefällt." Dies war wohl der Grund, warum die Verordnung, daß eine Theilung überhaupt nicht stattfinden dürfe, für nichtig erklärt wurde. Jeder Miteigenthümer muß sich eine mit dem Eigenthumsbegriff im Widerspruch stehende Beschränkung seines Willens bezüglich der Sache auflegen. Diese Unnatur darf solange bestehen, als sie Allen recht ist. Sobald aber nur Einer davon sich losmachen will, so muß sie aufhören; es tritt das Recht der Theilung, sei es durch Zerlegung in körperliche Theile, sei es durch Verwandlung der untheilbaren Sache in eine theilbare, in eine allgemeine Werthsache, in Geld, und dann die Theilung dieser Sache ein.

Daß diese Theorie richtig ist, kann Niemand bezweifeln. Die Aenderungen des deutschen Rechts, welches zuletzt die Beziehungen zur Sache unnatürlich auseinander riß, verdienen heutzutage keine Beachtung mehr. Läßt sich beim Miteigenthum ein übereinstimmender Wille erzwingen? Wer will hier nach Gesetzen regeln? Man kam also, zugleich mit der Klarheit der Staatsidee, in der

Digitized by Google

Ueberzeugung, daß nur der Staat, nicht ein Zwischenmitglied den Besitz schützen kann, zur Aufhebung des sog. Obereigenthums, des Lehnrechts, welches (zum Nachtheil beider) weder ein Eigenthum des Lehensherrn noch des Belehnten war, man kam ferner zur Lösung der alten Gemeinschaft, deren historisches Ansehen hinweg fiel, sobald man ihre Unnatur einsah.

III. Nun ist die Frage: ob der Theilung von Gebäuden nach Stockwerken auch diese widerspruchsvolle Anschauung zu Grunde lag. Ehe aber diese Frage entschieden wird, soll die andere erörtert werden: Ist eine Eigenthumstheilung an einer gemeinschaftlichen Sache und an einem Gebäude in anderer Weise als durch senkrechte Theilung (der Area und des darauf befindlichen Gebäudes) thatsächlich möglich? Ist sie thatsächlich unmöglich, so kann sie nach unserem Vordersatze, daß ein Eigenthumsrecht an einer Sache ohne diese selbst nicht gedacht werden kann, auch rechtlich nicht möglich sein.

IV. Wenn auch Eigenthumsrecht und Besitz der Sache äußerlich getrennt sein können: so lange ich Eigenthümer sein will, muß ich den Willen haben, über die Sache als meine Sache zu verfügen. Ich kann einzelne Machthandlungen durch einen Andern ausüben lassen, aber das hebt den Grundsatz nicht auf — denn das Machtverhältniß des Andern leitet dieser blos von meinem Willen ab. In unserer vorliegenden Frage ist unzweifelhaft eine communio (condominium pro indiviso) die Voraussetzung. Dieses condominium soll aufgelöst und ein dominium pro diviso an seine Stelle gesetzt werden. Nun kann man aber blos Sachen besitzen und daher auch nur Sachen im Eigenthum haben. Das Gebäude ist eine Sache, sie ist aber zusammengesetzt, aus einer Anzahl von Einzel-Sachen, nämlich einer Anzahl Steine, Holzstücke, Gips ꝛc. zu einem Ganzen verbunden.

Sobald es sich um eine Theilung der Gesammtsache handelt, läßt sich diese nicht anders denken als in der

Digitized by Google

Weise, daß eben die Bestandtheile der Gesammtsache von einander abgeschieden werden, wenigstens abgeschieden werden können.

Ist eine Abscheidung innerhalb einer Sache, wenn auch nur durch Ziehung gedachter Linien (Gränzen) nicht möglich, so ist auch eine Sonderung, Theilung des Eigenthumsrechts nicht möglich und wenn auch gewollt, doch nicht vollzogen.

Dieser Satz soll auf ein Gebäude angewandt werden. Das Gebäude ist eine Sache; es besteht aus Räumen, welche durch theils horizontale, theils verticale Wände gebildet werden und diese werden durch die Verbindung von Steinen, Balken, Gips ꝛc. gebildet, die Räume erst durch die Wände. Die Wände sind theils Umfassungswände, theils dienen sie zur Abscheidung zweier Räume im Haus. Letztere gehören also dem einen Raum an, wie dem andern an.

Eine horizontale Wand bildet die Decke des unteren, den Boden des oberen Stocks. Bei zwei über oder neben einander befindlichen Räumen muß die Scheidewand als gemeinschaftlich angesehen werden, denn sie dient beiden Räumen. Sie kann auch nur gemeinschaftlich sein, weil sie nur einem Zwecke beider dienen kann, nicht aber jedem Zweck besonders.

Wird nun der Eigenthumsbegriff auf dieses thatsächliche Verhältniß der Wände, eben unter Zugrundlegung der weiteren Thatsache, daß die Wände wieder eine Mehrheit von Sachen sind, angewendet, so entsteht die Frage:

> „Können diese Einzelsachen (und aus diesen bestehen die Wände) oder kann eine Anzahl derselben einem Theilhaber zugesprochen werden?

Hieraus ergibt sich, warum von Anfang an die Fragen des Ausschlusses der Theilungsklage und der Annahme eines Sondereigenthums auseinander gehalten wurden. Gibt es und besteht ein Sondereigenthum, so ver-

Digitized by Google

steht sich der Ausschluß der Theilungsklage, eben weil der Zweck derselben vorher schon erreicht wäre. Gibt es kein Sondereigenthum, so bleibt immer noch die Frage: ob nicht auch bei ungetheiltem Eigenthum doch ein dem Eigenthum ähnliches Verfügungsrecht des einen Theilhabers (also mit Ausschluß des andern) über die rechtlich gemeinschaftliche Sache angenommen werden kann. Wenn die zweite Abhandlung dies annimmt, läßt sie die Rechtskonsequenz bestehen und befriedigt das praktische Bedürfniß.

V. Die Schwierigkeit, welche hier zunächst der praktischen Lösung wenigstens entgegen steht, ist, daß es scheint, als könne die Theilung rechtlich nicht ausgeführt werden. Da nämlich eine Verabredung blos unter den Paciscenten wirkte, den Singular-Nachfolger nicht bindet, so wäre, ohne eine rechtliche Beziehung zur Sache selbst, die Wirkung wenigstens mit jedem Aufhören des bisherigen Obligationsverhältnisses wieder aufgehoben und damit ihre rechtliche Statthaftigkeit wenigstens hinsichtlich des Umfangs und der Dauer desselben thatsächlich verneint. Ein Eigenthum an bloßen Räumen scheint nicht statthaft. Allerdings gibt es ein Eigenthum am Luftraum, aber es gibt keinen Luftraum ohne den Boden darunter. Eine rechtliche Trennung beider ist unmöglich.

Wie ein Eigenthum an dem bloßen Raum im Hause nicht denkbar ist, so ist auch kein Sondereigenthum an den die Räume bildenden Wänden möglich. Wem soll der Balken zugewiesen werden, der den Boden des oberen Stockwerks trägt, der aber zugleich die Decke des unteren bildet? Kann über Wand oder Balken eine Verfügung vorgenommen werden, welche nicht zugleich eine Verfügung über einen, aber vom Ganzen unlösbaren, Theil desselben also über das Ganze wäre? So bleiben für das Eigenthum blos etwa die Bretter, Decken des Bodens, für die Wände, welche zugleich den oberen Stock stützen, bleibt nur die Gipsbedeckung oder blieben gar blos die Tapeten

Digitized by Google

als Gegenstand eines abgesonderten Eigenthums übrig. Aber diese sind eben in solcher Verbindung mit dem (gemeinschaftlichen) Bau, daß ein Eigenthum jedenfalls interesselos wäre. So folgt aus einem solchen Eigenthum nichts als das Recht, den andern Theilhaber in der Benützung der Räume auszuschließen, nichts als die Pflicht des Bewohners, die genannten Verkleidungen der Wände, welche eben durch seine Benützung verdorben werden, wieder herzustellen, was er in seinem eigenen Interesse thut. Eine Austheilung dieser Last setzt nicht nothwendig Eigenthum voraus. Jeder stellt die Räume, die er bewohnt hat, wieder in einen solchen Zustand, daß er sie ferner benützen kann; er müßte also nicht einmal nothwendig Eigenthümer sein, damit ihn diese Verpflichtung träfe, es genügte, Nutznießer zu sein. Ist das Eigenthum das Recht der Verfügung auch über die Substanz der Sache, so kann dies von dem Eigenthum in der gemeinschaftlichen Sache nicht mehr gesagt werden: wer könnte von einem solchen Genußtheile mit Paulus l. 25 Dig. V. S. 50, 16 sagen: totus fundus meus est?[4] Hieraus folgt, daß, wenn auch im Leben Theilungen der bezeichneten Art vorkommen, die Thatsachen noch nicht nothwendig auf ein abgesondertes Eigenthumsrecht, also auch nicht auf den Willen der Parteien, ein solches zu erzeugen, schließen lassen. Die Parteien können sich ja auch über den Antheil an den gemeinschaftlichen Kosten in jeder Weise einigen.

Es ist aber thatsächlich nicht möglich, den Gegenstand dieses Eigenthumsrechts, die Sache, aus dem gemeinschaftlichen Eigenthum wirklich auszusondern. Ist keine abgesonderte körperliche Sache da, so ist auch kein abgesondertes

[4] Quintus Mucius ait, partis appellatione rem pro indiviso significari: nam quod pro diviso nostrum sid, id non partem, sed totum esse; Servius non ineleganter partis appellatione utrumque significari.

Digitized by Google

Recht an der Sache da, also kein Eigenthum. So kommt man zu dem Ergebniß: eine Eigenthumstheilung an einem Gebäude nach Räumen ohne Rücksicht auf die Area ist thatsächlich und daher rechtlich unmöglich.

VI. Es muß der Satz, daß es eine Eigenthumstheilung in der angegebenen Weise gebe, weil er auf einer thatsächlichen Unmöglichkeit, der Unmöglichkeit der Ausscheidung der körperlichen Sache, welche den Gegenstand des Eigenthums bilden soll und muß, beruht und weil ein Eigenthum an bloßen (Luft-)Räumen nicht möglich ist, fallen gelassen werden. Kann man ein gesondertes Eigenthum an der gemeinschaftlichen Sache innerhalb der gemeinschaftlichen Sache nicht annehmen, so muß man sich, um das ausschließliche auf jeden Rechtsnachfolger übergehende Recht der Benützung gewisser Räume eines gemeinschaftlichen Hauses zu retten, nach anderen Rechtsnormen als den aus dem Gebiete des Eigenthums umsehen.

Solche bieten sich, wie die zweite Abhandlung zeigt, in der Lehre von der Superficies. Auch mit dieser reicht man allerdings, wie zugegeben, nicht für alle Fälle aus, immerhin aber bieten sie eine Analogie. Nach den Ausführungen der ersten Abhandlung besteht ein gewohnheitsrechtlicher Satz, welcher durch die Verabredung über Benützungsrechte an einem Gebäude ein dingliches Recht begründen läßt, das sich dann als ein ausschließliches dingliches Benützungsrecht an der im Ganzen rechtlich gemeinschaftlich bleibenden Sache darstellt.

Es wird allerdings als durch Gewohnheit feststehendes Recht angenommen werden können, daß ein Vertrag der Theilhaber Räume einem einzelnen Theilhaber zur ausschließlichen Benützung zuweisen kann, mit der rechtlichen Folge, daß diese Theilung der Benützung mit derselben Wirkung bestehen bleibt, als hätte eine Theilung der Sache selbst stattgefunden. Handelt es sich hier aber, wie man annehmen muß, überhaupt um eine neue

Digitized by Google

Rechtsbildung, so braucht man sich nicht mehr nach dem älteren Recht umzusehen. Die Frage ist nur, ob wirklich eine neue Rechtsbildung vollzogen ist und ob ihr nichts im Wege stehe, ob insbesondere, wenn sie noch nicht ganz fest stünde, etwa die Rechtsprechung ihr zum Abschluß zu verhelfen aufgefordert wäre.

Diese Frage soll hier nicht entschieden werden. Richtiger würde sie wohl verneint. Es scheint nämlich das am Schluß der ersten Abhandlung erwähnte Motiv, die Sorge für die unbemittelten Theilhaber, nicht auszureichen, um die Frage zu Gunsten des Gewohnheitsrechts zu entscheiden. Verfasser dieses möchte aber auch auf den Fall, den das Hofgericht 1663 entschied, hinweisen, in welchem eben der unbemittelte Theilhaber im Bewußtsein seiner Macht dem andern Theil durch alle mögliche Unbill das Wohnen und das Leben entleidet, die Gemeinschaft zu einem Unglück macht. Das Auskunftsmittel, worauf die erste Abhandlung verweist, nämlich der Verkauf seines Theils, ist im Leben wenigstens, nicht ausführbar. Niemand kauft gern einen Theil eines Hauses, noch weniger einen Theil, von welchem man weiß, daß er damit die unmittelbare Nachbarschaft eines streit- und händelsüchtigen Miteigenthümers erkauft. Solche Streithäuser sind unverkäuflich. Will man billig sein, so muß man beide Theile gleich gegen einander schützen. Soll der eine Theil durch das Recht nicht zum Verkauf gezwungen werden können, während der andere Theil durch den bösen Willen thatsächlich doch zum Verkauf gezwungen wird? soll diesem zugemuthet werden, was gegen den ersten eine Härte wäre?

Es wird also ebenso oft der unschuldige Theil durch solche Milde gestraft. Solange das Kgl. Obertribunal die frühere Ansicht in seinen Urtheilen festhielt, war es eben die Furcht vor einem Zwangsverkauf, welche nach der bestimmten Erfahrung des Verfassers das beste Mittel war, Unholde im Zaun zu halten. Und wer sich erinnert, wie in England eine eigene Wohnung, und sei sie noch so klein,

Digitized by Google

als das A. und O. aller bürgerlicher selbständigen Existenz angesehen wird, wer auch nur in einer (nebenbei theuren) Miethe das Abhängigkeitsgefühl zu schmecken bekommen hat, das ein Eigenthümer in seinem Eigenthum noch bitterer schmecken muß, der wird gern zugeben, daß es keinen besseren Weg zu einem vernünftigen und angenehmen Leben gibt, als eben auf gesonderte Wohnungen hinzuarbeiten. Dieß geschah unter der Herrschaft der früheren Rechtsansicht. Gibt es ein Theilungsrecht, insbesondere durch Verkauf, so wird Jeder sich hüten, Gebäude für mehrere Eigenthümer herzustellen und in der That war eben unter der Herrschaft der früheren Rechtsansicht wahrzunehmen, daß die Leute, wenn sie größere Häuser bauten, sofort eine Scheidewand anbrachten.

VII. Zum Schluß sollen noch einige praktische Schlußfolgerungen, je nachdem man die Natur des Rechtsverhältnisses auffaßt, gezogen werden.

Dem Verfasser liegen 2 Urtheile eines Gerichts über eine sehr wichtige Folge des Rechtsverhältnisses vor.

Anerkanntermaßen sind nach den zwei oben erörterten Theorieen die Räume getheilt. Man weiß aber, daß eben das Ineinanderwohnen eine Abscheidung zur ausschließlichen Benützung fast unmöglich und daher auch sehr selten macht. Nicht bloß Eingang, Hausflur, Treppen, die gewöhnlichen Gänge auf den Fluren müssen gemeinschaftlich bleiben. Die Eintheilung besonders in älteren Gebäuden macht es nothwendig, daß, auch wo vielleicht in dem Hausbrief ein Raum einem Theilhaber zugeschieden ist, doch der andere ein gewisses Mitbenützungsrecht noch haben muß, wenn er zu seinem Theil einen Zugang haben will. Ist in einem solchen Fall das Wort „Theilung" blos uneigentlich gebraucht und bleibt der betreffende Raum (denn nur um diesen kann es sich handeln), doch gemeinschaftlich, allerdings nach ungleichen Theilen? Oder ist dieses Recht z. B. als Wegrecht über fremden Grund und Boden zu

Digitized by Google

behandeln? Es ist die Entscheidung über die Vorfrage wegen der Beweislast sehr wichtig.

Die zweite Abhandlung weist nach, daß von Anwendung des Servitutrechts hier keine Rede sein könne.

Im ersten der genannten Prozesse konnte der eine Theilhaber, ohne über das „Eigenthum" des Andern zu gehen, ein sogenanntes Gereche, welches sein Eigenthum war, nicht oder blos sehr schwierig benützen. Er hatte von jeher den Gang über das Eigenthum des Andern genommen. Nun tritt dieser mit der actio negatoria auf.

Das Gericht verlangt Nachweis der Bestellung einer Weg-Servitut und in Ermangelung einer solchen Abrede des 30jährigen Verjährungs-Besitzes. Da beides — die früheren Besitzer leben nicht mehr — nicht nachgewiesen werden kann, spricht es das Recht des Zugangs dem anderen Theilhaber ab und begründet dies folgendermaßen:

Da der fragliche Raum nach dem Anerkenntniß der Parteien der einen als Eigenthum gehört, so habe die andere, wenn sie ein beschränkendes Recht an demselben ansprechen wolle, dieses nach den Grundsätzen der actio negatoria durch Geltendmachung der Thatsache der Erwerbsart eines dinglichen Rechts zu begründen und die hiefür vorgebrachten Thatsachen zu erweisen.

Durch diese Anschauung wird also der Miteigenthümer, der thatsächlich weniger benützt, blos deßhalb beweispflichtig. Das Urtheil verlangt sogar einen Nachweis einer ausdrücklichen Bestellung der Servitut und behauptet, von seinem Standpunkt aus mit Recht, bloß thatsächliche Ausübung genüge nicht zur Begründung eines Rechts.

Offenbar aber verhält sich die Sache anders. Sobald man von der Untheilbarkeit des Eigenthums an der Gesammtsache (dem Gebäude) ausgeht, erscheint dieses als gemeinschaftlich.

Wer nun ein ausschließliches Benützungs-

Digitized by Google

recht an einem Theil der Sache behauptet, ist beweispflichtig. Er muß aber, wenn auch zugestandenermaßen irgend eine Einräumung der Benützung an einem Raum von einem Theilhaber stattgefunden hat, die Ausdehnung der Einräumung beweisen, also beweisen, daß eine ausschließliche Ausübung ihm ausdrücklich eingeräumt worden ist: er mußte also den völligen Ausschluß des Verfügungs- und Einspruchsrechts des andern Theils nachweisen. Gleiches tritt bei Veränderungen in einem solchen Gebäude ein.

Dem Miteigenthümer ist blos der Gebrauch überlassen, folglich sind bei jeder Aenderung in der Sache selbst die Grundsätze über gemeinschaftliche Sache anzuwenden, d. h. es ist zu fragen: ob die Aenderung, auch wenn sie auf dem angeblichen Eigenthum vorgenommen wird, nicht dem andern Eigenthümer zum Nachtheil gereiche? Hier ist der Satz: qui suo jure utitur, neminem laedit, aus dem einfachen Grund ausgeschlossen, weil hier nicht, wie beim Eigenthum das Gesetz für unbeschränktes Verfügungsrecht spricht, sondern in der communio für das Gegentheil, für gleiches, also unbeschränktes Recht.

Allerdings wird dadurch, daß ein Raum einem Theilhaber zur ausschließlichen Benützung zugewiesen wird, das Interesse des anderen Theilhabers an diesem Raum und seinen Wänden erheblich geschmälert, und hieraus erklärt sich, warum das Verfügungsrecht des Benützenden den Schein des Eigenthums annehmen kann. Aber aufgehoben wird das Recht des Andern nicht. Nicht blos, wo die Substanz des Ganzen angegriffen wird, wo das Ganze unter einer Veränderung leidet, muß dem Miteigenthümer das Einspruchsrecht eingeräumt werden; auch da, wo nur sein eigenes Benützungsrecht der gemeinschaftlichen Sache geschmälert wird, muß ihm ex jure condomini und nicht etwa aus dem Nachbarrecht eine Einsprache zustehen.

Digitized by Google

Es wird ferner hiebei, soweit es sich also um Veränderungen im Hause handelt, angenommen werden müssen, daß die Ueberlassung zur ausschließlichen Benützung eben nur so weit ging, als der thatsächliche Zustand des Hauses aufweist. Jede Neuerung aber setzt eine neue Verabredung, eine neue Einwilligung voraus, welche eben von dem nachgewiesen werden muß, der sie behauptet.

Es soll das an dem Beispiel des zweiten der genannten Prozesse erläutert werden.

In einem nach Stockwerken getheilten Hause ragt auf der Giebelseite das Dach um etwa $1^1/_2$ m vor. Zur Stütze des Daches gehen einige Balken vom Erdboden bis unter das Dach, auch gehen einige Horizontalbalken der Stockwerke in diese aufrecht stehenden Balken, so daß dieser Anbau wie ein an der Hinterseite des Hauses angelegtes Balkengerüste aussieht. Das benützt der Eigenthümer des 4. Stocks, um aus dem bis dahin leeren Raum vor seinen Fenstern eine Altane über die ganze Breite des Hauses zu machen, welche dem 3. Stock zugestandenermaßen das Licht in sehr erheblichem Maße entzieht.

Das Gericht entschied nun eben auf der Grundlage des Servitutenrechts: Der Stock „gehört" dem A., also (?) auch der Raum über die Hauswand (horizontal) hinaus; daher hat er auch das Recht, auf diesem Stockwerk als Eigenthümer Alles zu thun und er beschädigt den Andern damit nicht. Erst wenn jener den Beweis führen könnte, daß ihm bezüglich seines 3. Stocks ein Lichtrecht gegen den 4ten, also ein dessen Eigenthum beschränkendes Recht vorbehalten oder eingeräumt worden sei, ist der Eigenthümer des 4. Stocks in Ausübung seines Eigenthumsrechts beschränkt. Dieser Beweis ist selbstredend besonders bei einem uralten Hause unmöglich und so muß der Eigenthümer des dritten Stocks sich das Verbauen des Lichts mit der Altane durch den des vierten gefallen lassen.

Digitized by Google

Nach der richtigen Ansicht gestaltet sich die Sache aber folgendermaßen:

Es sind einzelne vorhandene Räume den Einzelnen zur ausschließlichen Benützung überlassen und zwar so, wie sie sind. Es ist ferner bei jeder Veränderung anzunehmen, daß der bestehende Zustand der normale, dem Willen und Interesse des Miteigenthümers entsprechende, der vereinbarte ist. Wer nun eine Aenderung an der gemeinschaftlichen Sache vornehmen will, muß beweisen, daß der Miteigenthümer keinen Nachtheil dadurch hat.

Ist aber dieser Beweis geführt, so hat der Miteigenthümer ein Einspruchsrecht. Dieses Einspruchsrecht ist und bleibt die Regel, eben weil die Sache gemeinschaftlich ist, und kann nur im Wege der Replik, daß die Einsprache chikanös wäre, beseitigt werden. Hier die Grundsätze der Servituten anzuwenden, ist, wie die II. Abhandlung nachweist, rechtlich unmöglich, verstößt aber auch gegen die Natur der Gemeinschaft, in welcher die Theilhaber eben rechtlich doch noch sich befinden und welche zur Folge hat, daß kein Wille über den andern hinaus sich geltend machen kann. Die Gemeinschaft aber besteht in soweit fort, als sie nicht ausdrücklich aufgehoben worden ist. Die Gemeinschaft kann nur bei Rechtsgleichheit bestehen und daraus folgt eben, daß die Vermuthung gegen eine ausschließliche Benützung von Seiten eines Theilhabers spricht, während die andere Theorie, sobald einmal eine Einräumung „als Eigenthum" überhaupt erfolgt ist, auf das entgegengesetzte Resultat kommt; hat aber auch eine Einräumung stattgefunden, so ist diese beschränkend auszulegen.

Hienach muß immer der thatsächliche Bestand als vereinbart angesehen werden: jede Veränderung an demselben erfordert eine neue Einräumung oder den Beweis, daß die Aenderung dem Andern keinen Nachtheil bringt.

Verfasser legt auf diese Beweisfrage ein eben so großes Gewicht als auf die Frage der Theilbarkeit.

Digitized by Google

Würde der Grundsatz der ferneren Untheilbarkeit auch durch solche Rechtsanwendung verschärft, indem aus dem „Eigenthumsrecht" solche Schlußfolgerungen hinsichtlich der Beweislast gezogen würden, wie hier nachgewiesen wurde: so würde der Zustand geradezu ein unerträglicher werden. Offenbar aber kann die von dem Königl. Obertribunal angenommene Ansicht vom „Eigenthum" wie die genannten Urtheile zeigen, wenn es auch nicht gewollt war, leicht zu diesem Mißverständnisse führen.

Mag die Frage über das Recht reale Theilung zu verlangen, entschieden werden, wie sie will, — die Konsequenz wenigstens, daß man daneben die Möglichkeit eines Servitutrechts anerkannt, darf aus dem „getheilten Eigenthum" nicht gezogen werden.

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Obertribunals in Civilsachen.

Von Herrn Obertribunalrath v. Streich.

1. Rechtliche Wirkung der Lebensversicherungsverträge zu Gunsten Dritter, bei Lebzeiten des Versicherten.[1]

Die regelmäßige Beschaffenheit des Lebensversicherungsvertrags, die auch in den Statuten der Stuttgarter Lebensversicherungs- und Ersparnißbank Ausdruck gefunden hat, bringt es mit sich, daß dem Versicherten anheimgegeben ist, ob er durch Nichtzahlung der Prämie oder durch Kündigung den Vertrag aufheben oder durch Umwandlung denselben modifiziren will, ob er sein Recht aus der Police für seine Person erhalten, oder ob er es veräußern, verpfänden oder sonstwie beschweren will. Daß der Versicherte dieser wesentlichen Dispositionsrechte verlustig geworden sei, läßt sich daraus allein nicht ableiten, daß er seine Police, sei

[1] Zu vgl. dieses Archiv Bd. 13 S. 413 ff.

Digitized by Google

es von Anfang an oder durch nachträgliche Vereinbarung mit der Versicherungs-Gesellschaft, zu Gunsten eines Dritten hat stellen lassen. Es widerspräche durchaus der muthmaßlichen Absicht der Kontrahenten, wenn angenommen würde, der Versicherte habe sich durch diese Vertragsklausel dem Dritten gegenüber nun auch verpflichten wollen, die Prämie bis an sein Lebensende zu bezahlen oder er habe vertragsmäßig auf das Recht verzichtet, eine durch veränderte Lebensverhältnisse nothwendig gewordene Kündigung seiner Police vorzunehmen. Kann ohne den Hinzutritt besonderer Umstände weder das Eine noch das Andere unterstellt und muß vielmehr für die Regel angenommen werden, daß der Versicherte durch die gedachte Klausel in den gewöhnlichen Dispositionsrechten über seine Police nicht beschränkt wird, so stellt sich die Lebensversicherung zu Gunsten eines Dritten als ein Obligationsverhältniß dar, welches diesem Letzteren zu Lebzeiten des Versicherten noch kein unbedingtes und unwiderrufliches Recht verleiht. Dieses Recht soll erst mit dem Tode des Versicherten zur vollen Wirksamkeit gelangen; bis dahin soll es abhängig gemacht bleiben von den mehrfachen Veränderungen, die mit einer Police vorgenommen werden können und erfahrungsgemäß nicht selten vorgenommen zu werden pflegen. Der in einem Lebensversicherungsvertrag bedachte Dritte ist rechtlich nicht befugt, den Versicherten in der freien Verfügung über seine Police zu hindern; er hat nur eine bedingte und betagte Anwartschaft auf den künftigen Gewinn und die zu seinen Gunsten getroffene Bestimmung kann demnach keine andere Rechtsfolge haben, als daß der bedachte Dritte forderungsberechtigt wird, wenn der Versicherungsvertrag in der Person des Versicherten bis zu dessen Tod erhalten blieb oder mit anderen Worten, wenn der Versicherte zu Lebzeiten keine das eventuelle Recht des Dritten ausschließende Verfügung in Absicht auf seine Police getroffen hat. Dies ist die gewöhnliche Bedeutung der zu Gunsten Dritter abgeschlossenen Lebensversicherungs-

Digitized by Google

verträge und weder die Statuten der Stuttgarter Lebensversicherungs- und Ersparnißbank, noch das spezielle Vertragsverhältniß zwischen dem Versicherten E. und seinen Kindern geben irgend Etwas an die Hand, was eine Abweichung von jener allgemeinen Regel in dem vorliegenden Falle gestatten würde. Hieraus folgt, daß der Versicherte E. trotz seiner zu Gunsten seiner Kinder getroffenen Bestimmung befugt geblieben ist, seine Police zu kündigen und umzuwandeln oder auch sie zu verpfänden und zu veräußern; und weiter folgt daraus, daß dieses Recht der Veräußerung, da es unbestreitbar einen sachlichen Vermögenswerth, also ein Aktivum der Konkursmasse repräsentirt, auf die Kreditorschaft des Versicherten übergehen konnte. Die Gläubiger des in Konkurs gerathenen E. sind daher befugt, die fragliche Police zu Gunsten der Masse zu veräußern.

Obertribunalentscheidung in Sachen Eitel gegen Eitel vom 7. Mai 1879.

2. Verpfändung von Biervorräthen.

Der Bierbrauer und Wirth R. von Ravensburg bestellte der Aktien-Malzfabrik daselbst für einen laufenden Kredit bis zur Summe von 20 000 ℳ. ein Unterpfand und zwar mit 4. Recht auf seinem Brauereigebäude sammt Einrichtung und auf seinen Kellern ꝛc., mit erstem Rechte aber auf den in zwei Bierkellern befindlichen Bierfässern sammt Inhalt. Die Fässer mit ihrem derzeitigen Inhalte wurden in einem dem Pfandscheine beigegebenen Verzeichnisse speziell aufgeführt, auch ist in dem Pfandscheine bemerkt worden, daß die Fässer sammt Inhalt ebenso wie die übrigen Zubehörden gemäß Art. 51 des Pfandgesetzes mit der Wirkung mitverpfändet werden, „daß auch die künftig neu zu erwerbenden Sachen, sowie neue an Stelle abgängiger angeschaffte Zubehörden und Gegenstände zum Pfandnexus gehören." Als R. kurze Zeit nach seiner Pfandbestellung in Konkurs gerieth, wurde die Giltigkeit

Digitized by Google

des Pfandrechtes sowohl hinsichtlich der verpfändeten Fässer, als hinsichtlich des in denselben enthaltenen Bieres, im Werthe von 12 423 *M.*, von der R.'schen Gläubigerschaft angefochten. Von dem Konkursgerichte und in zweiter Instanz von dem Kreis-Gerichtshofe in Ravensburg wurde jedoch das Pfandrecht in den beiden angefochtenen Beziehungen als giltig anerkannt. Hierauf ließ die Gläubigerschaft die Anfechtung des Unterpfandes an den Bierfässern auf sich beruhen, erhob dagegen bei dem Obertribunal eine gegen die Verpfändung der Biervorräthe gerichtete Nichtigkeitsklage. Das oberste Landesgericht hat diese Klage verworfen, seine Entscheidungsgründe lauten:

Die vorliegende Nichtigkeitsklage ist nur gegen diejenige Entscheidung des vorigen Richters, wodurch die Verpfändung der R.'schen Biervorräthe für rechtsgiltig erklärt wurde, gerichtet und schützt als ersten Nichtigkeitsgrund vor, daß mit dieser Entscheidung die Art. 3, 51 und 190 des Pfandgesetzes verletzt seien, weil jene Vorräthe die Eigenschaft von Pertinenzen der mitverpfändeten Brauerei nicht hatten, diese Eigenschaft auch durch den Willen der Parteien nicht erlangen konnten, und weil — selbst wenn dieß möglich gewesen wäre — nach dem Pfandgesetze eine Verpfändung von sog. gewillkührten Pertinenzen nicht für statthaft zu erachten sein würde. Das Obertribunal hat jedoch auf Grund der ständischen Verhandlungen über das Pfandgesetz und in Uebereinstimmung mit Bolley, Kommentar zum Pfandgesetz Bd. I. S. 21 ff., Wächter, Erörterungen Bd. I. S. 50 ff., derselbe, Württ. Privatrecht Bd. II. S. 246 ff. schon in früheren Fällen angenommen, daß sowohl die gesetzlichen (natürlichen) als die auf Privatwillen beruhenden Zubehörden in Verbindung mit einer Immobilie nach Maßgabe der Art. 3, 51 und 190 des Pfandgesetzes rechtlich verpfändbar seien.[2] Dieser Thesis entsprechend hat das Obertribunal die gleichzeitige Ver-

[2] Zu vgl. Württ. Archiv Bd. XIV. S. 353.

Digitized by Google

pfändung einer Brauerei sammt den zu solcher gehörigen Bierfässern für zulässig erklärt.[3] Steht aber rechtlich Nichts im Wege, daß die Fässer einer Brauerei von den Betheiligten als deren Zubehörden bestimmt und in dieser ihnen gegebenen Eigenschaft mitverpfändet werden können, so muß ein Gleiches auch bezüglich des in den betreffenden Fässern jeweilig vorhandenen Biervorrathes für gesetzlich zulässig angesehen werden. Denn wie die gesammte bewegliche Brauereieinrichtung, wie ferner die für die Aufnahme des gesottenen Bieres bestimmten Fässer, ganz ebenso gehört auch das Ansammeln, Ablagern und Aufbewahren des Bieres in diesen Fässern zum gewöhnlichen Betriebe eines Brauereigeschäftes und somit zur herkömmlichen Ausnutzung der mit solchen verbundenen Realitäten. Der Natur der Sache und denjenigen Grenzen, innerhalb welchen sich der Begriff der sog. gewillkürten Pertinenzen zu bewegen hat, widerstreitet es also keineswegs, daß außer und neben den Fässern auch das in denselben lagernde Bier als Zubehörung einer Brauerei, bezw. des zu dieser gehörigen Kellers von den Parteien bestimmt und in dieser Eigenschaft verpfändet wird. Aehnliches geschieht auch bei der Verpfändung von Waarenlagern, Magazinen, Apotheken und dergl., welche der §. 67 der Hauptinstruktion ausdrücklich als statthaft bezeichnet hat.

Daß aber die fraglichen Biervorräthe wirklich zur Zubehörde der Brauerei bestimmt und als solche von den Betheiligten mitverpfändet werden wollten, ist von dem Unterrichter mit Recht aus dem Pfandscheine gefolgert worden und entzieht sich überdieß als bloße thatsächliche Feststellung dem Bereiche der gegenwärtigen Nichtigkeitsklage.

(Entscheidung des Obertribunals in Sachen Rau'sche Gläubigerschaft gegen Aktienmalzfabrik Ravensburg vom 9. Juli 1879.)

---

[3] Zu vgl. den im Württ. Archiv a. a. O. erwähnten Rechtsfall.

Digitized by Google

3. Zusicherung von Geld und Geldeswerth bei Versteigerungen von Liegenschaften.

Bezüglich einer Versteigerung von Liegenschaften wurde nachgewiesen, daß demjenigen Steigerer, welcher das Kaufsobjekt im letzten Aufstreich erhielt, von einem Dritten, Namens St., der an der Versteigerung selbst keinen aktiven Antheil genommen hatte, eine Entschädigung für den Fall versprochen worden war, daß er steigere und daß ihm in Folge davon die Liegenschaft verbleibe. Diese Abmachung war zwischen dem Steigerer und jenem Dritten schon vor dem Versteigerungsakte getroffen worden, ohne daß der Versteigerer selbst hievon Kenntniß erhielt.

Als nun der Käufer von dem Verkäufer wegen Erfüllung des Kaufvertrags belangt wurde, wendete derselbe ein, der Vertrag sei für ihn unverbindlich, weil eine nach Art. 4 Abs. 2 des Liegenschaftsgesetzes verbotene Zusicherung von Geldeswerth bei der fraglichen Versteigerung vorgekommen sei. Das Obertribunal hat mittelst Urtheils vom 3. Mai 1879 diese Einwendung aus folgenden Gründen verworfen:

Der Art. 4 Abs. 2 des Gesetzes vom 23. Juni 1853 schreibt zwar ganz allgemein vor, daß Zusicherungen von Geld und Geldeswerth an diejenigen, welche sich bei einer Aufstreichsverhandlung betheiligen, verboten seien, ohne daß speziell gesagt wäre, daß diese Zusicherungen von dem Verkäufer ausgehen müssen; gleichwohl muß Letzteres angenommen werden. Das Gesetz wollte in Art. 4 Abs. 2 die Aufstreichsverhandlung als ein Geschäft zwischen dem Verkäufer und den einzelnen Licitanten regeln, nicht blos überhaupt zur Beförderung der öffentlichen Ordnung und Moral beitragen. Folge davon ist, daß im Einklang mit allgemeinen Rechtsprinzipien die Bestimmung des Art. 4 auf Zusicherungen von Seiten des Verkäufers oder Solcher, die mit seinem Wissen und Willen handeln, einzuschränken ist und nicht auf Zusicherungen von dritten Personen aus-

Digitized by Google

gedehnt werden darf, auch wenn diese dem Verkäufer insofern zu gut gekommen sind, daß ein höherer Preis dadurch erzielt wurde. Eine solche Ausdehnung wäre um so weniger gerechtfertigt, als andernfalls der Versteigerer den geheimen Stipulationen und Machinationen des einzelnen Steigerers mit dritten Personen vollständig preisgegeben und die Rechtssicherheit, welche der Gesetzgeber mit Zulassung des unbeschränkten Verzichts auf das Reurecht bei Versteigerungen erreichen wollte, wiederum in Frage gestellt wäre. Nicht entgegensteht, daß das in Art. 4 Abs. 2 mitenthaltene Verbot der Verabreichung von Speisen und Getränken laut den in der Kammer der Abgeordneten bei der Berathung des Liegenschaftsgesetzes abgegebenen Erklärungen[4] sich nicht darauf beschränkt, daß diese Verabreichung von dem Versteigerer selbst oder einem Mandatare desselben ausgeht. Dies kann auf Zusicherungen von Geld und Geldeswerth keine analoge Anwendung finden, da dem Versteigerer auch dann, wenn er keinen Auftrag zu Verabreichung von Speisen u. s. w. ertheilt hat, zugemuthet werden darf, dafür zu sorgen, daß die Versteigerung in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise und nicht in Begleitung eines Trinkgelages vorgenommen werde, während der Verkäufer bei Zusicherungen Dritter, die ihm regelmäßig geheim bleiben werden, außer Stand ist, dieselben zu verhindern. Der Umstand, daß in der Kammer der Abgeordneten nur bezüglich der Verabreichung von Speisen und Getränken jene oben erwähnte Erläuterung hervorgerufen wurde, weist überdies darauf hin, daß ein Zweifel darüber nicht bestand, daß Zusicherungen Dritter für sich allein den Steigerer nicht berechtigen sollen, vom Vertrage zurück zu treten. Da nun im gegenwärtigen Falle außer Streit ist, daß die von St. dem Beklagten gemachte Zusicherung ihm das ersteigerte Anwesen abzukaufen und ihm denjenigen Betrag

---

[4] Zu vgl. Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten von 1853 Bd. VI. S. 4379.

Digitized by Google

den er mehr als 17 500 fl. auf dasselbe zu bieten habe, zu erstatten, ohne Wissen und Willen des Klägers gemacht wurde, so ist der Beklagte zur Anfechtung des Versteigerungsresultates nicht berechtigt.

Obertribunalentscheidung in Sachen Beck gegen Kreuser vom 3. Mai 1879.

4. Wirkungen des Verzichts auf das Reurecht bei Versteigerungen von Grundstücken mit wenigstens 10 Morgen Meßgehalt.

Betreffend eine Versteigerung von Liegenschaft im Meßgehalte von mehr als 10 Morgen war unter den Parteien Streit, ob die Vorschrift des Art. 7 Abs. 2 des Liegenschaftsgesetzes beobachtet worden sei. Der auf Erfüllung des Vertrags belangte Käufer machte geltend, daß dies nicht der Fall sei und daß ihm deßhalb frei stehe, in Gemäßheit des Art. 9 Abs. 2 des genannten Gesetzes von dem Vertrage zurücktreten, wogegen der klagende Verkäufer jene thatsächliche Behauptung bestritt, dieselbe aber auch für rechtlich unerheblich erklärte, weil bei einer Versteigerung, wo, wie hier, auf das Reurecht vollständig verzichtet worden sei, die Vorschrift des Art. 7 Abs. 2 und des Art. 9 des Liegenschaftsgesetzes nicht zutreffe. Das Obertribunal hat das Vorbringen des Klägers für begründet erkannt und sich diesfalls folgendermaßen ausgesprochen:

Was die Nichtbeobachtung der in Art. 7 Abs. 2 enthaltenen Vorschrift anbelangt, zufolge welcher dem Käufer bei Veräußerung von Liegenschaft von wenigstens 10 Morgen Flächengehalt eine Ausfertigung der Kaufsurkunde zuzustellen und eine Bescheinigung hiefür auszustellen ist, von welcher Zeit an die Frist für die Ausübung des Reurechts überhaupt zu laufen beginnt; so steht die unbedingte Vorschrift dieser Förmlichkeit im Zusammenhange mit dem im Entwurfe zum Liegenschaftsgesetz ebenso allgemein aufgestellt gewesenen Grundsatz, daß nur bis zur Dauer von 3 Tagen auf die Reufrist verzichtet werden könne. Da

Digitized by Google

nun aber der Gesetzgeber diesen letzteren Grundsatz nicht unbedingt angenommen, vielmehr im Interesse des Verkäufers und der Kaufsliebhaber bei Versteigerungen eine Ausnahme hievon gemacht und für diese einen Verzicht auf die gesetzliche Neuzeit in ihrem ganzen Umfange zugelassen hat, so ist die Vorschrift des Art. 7 Abs. 2 zu Folge der im vorliegenden Falle unter die Kaufsbedingungen aufgenommenen unbeschränkten Verzichtserklärung gegenstandslos geworden. Denn mit der hierdurch anerkannten ein Neurecht ausschließenden Perfektion des Vertrags ist jede weitere Frist, die einen Rücktritt vom Kauf im Gefolge haben könnte und damit den praktischen Erfolg der Versteigerungsverhandlung in Frage stellen würde, unvereinbar, mag diese Frist auch noch so kurz bemessen sein und nur den Zeitraum umfassen, wie solcher für die Fertigung der Abschrift des Versteigerungsprotokolls erforderlich ist. Ist aber hiernach die Ausfertigung und Zustellung der Kaufsurkunde an den Beklagten als etwas unerhebliches zu betrachten, so kommt es nicht darauf an, ob, wie Kläger behauptet, der Beklagte wirklich eine gehörig beglaubigte Abschrift von dem Versteigerungsprotokoll erhalten hat.[5]

Obertribunalentscheidung in Sachen Beck gegen Kreuser vom 3. Mai 1879.

---

[5] Die mitgetheilte Entscheidung des Obertribunals stimmt mit derjenigen Ansicht überein, welche in Lang's Sachenrecht §. 53 S. 280 entwickelt ist. Wenn aber Lang a. a. O. weiter ausführt, daß bei Versteigerungen, in denen auf das Neurecht unbeschränkt verzichtet wurde, zwar der zweite, nicht aber auch der erste Absatz des Art. 7 wirkungslos werde, so ist diese Ausführung künstlich und verstößt gegen die Konsequenz der Ansicht, die Lang zum Abs. 2 des Art. 7 aufstellt. Folgerichtig kann nur angenommen werden, daß das nachträgliche Neurecht des Art. 9 Abs. 2 in den unterstellten Fällen ausbleibt, mag nun die im ersten oder zweiten Absatz des Art. 7 vorgeschriebene Förmlichkeit nicht beachtet worden sein.

Digitized by Google

5. Inwiefern kann die Pflicht zur Ausstattung eines Kindes durch Einräumung von Nutznießungsrechten erfüllt werden?

Nach römischem Recht wird zu Bestellung eines Heirathgutes nicht nothwendig erfordert, daß es zu „Eigenthum" gegeben wird, sondern es kann auch durch Einräumung anderer Rechte, z. B. eines Nutznießungsrechts, bestellt werden.[6] Das Landrecht IV. Tit. 13 §. 1—4 dagegen schreibt vor, daß die Zugeld- oder Heirathgüter von den Eltern gemeinem Gut gegeben und später von den Kindern *eingeworfen* werden sollen, woraus hervorgeht, daß es zunächst Heirathgüter, die mit Eigenthum gegeben werden, im Auge hat, weil nur bei diesen Einwerfung stattfindet, während es eine Einwerfung des Nutznießungsrechtes nicht gibt.[7] Diese Abweichung des Landrechts erklärt sich aus der qualitativen Verschiedenheit dieser beiderlei Ausstattungsarten und dem Zusammenhange des ehelichen Güterrechts mit dem württembergischen Erbrechte.

Zweck des Heirathgutes ist, daß das ausgestattete Kind mit Hilfe desselben in den Stand gesetzt werde, einen Hausstand und sein Fortkommen zu begründen und es muß ihm deßhalb dadurch möglich gemacht sein, die je nach seinem Berufsstande erforderlichen Anschaffungen und Vorkehrungen, sei es durch Erwerbung von Gebäulichkeiten, Gütern, Vieh und Geschirr, oder durch gewerbliche Einrichtungen oder durch sonstige Maßregeln zu treffen. Zugleich soll durch das beigebrachte Heirathgutsvermögen des Ausgestatteten auf den Fall seines Vorabsterbens eine Hilfe für die Erhaltung und Erziehung seiner Kinder gegeben und dem überlebenden Ehegatten das Objekt seines gesetzlichen Erbrechts gewährt werden. Alles dieß ist aber

---

[6] l. 7 §. 2 Dig. 23, 3. Windscheid, Pandecten Th. II. §. 494.

[7] Pfitzer, Collation §. 154, Boscher, Zeitschrift, Bd. 2 S. 104—105, Griesinger, Kom. Band 9 S. 767 N. H.

Digitized by Google

nur möglich, wenn das Heirathgut mit Eigenthum, bezw. (bei Forderungen) mit bedingtem Verfügungsrecht über den Grundstock des Heirathgutsobjekts gegeben wird, und nur, wenn dieses der Fall ist, kann die Ausstattung als eine rechtlich vollkommene bezeichnet werden. Ganz anders verhält es sich mit der Ausstattung und muß dieselbe eine unvollkommene genannt werden, wenn das Heirathgut bloß nutznießlich d. h. in der Weise gegeben wird, daß der Geber der Eigenthümer des Gegebenen bleibt und der Ausgestattete nur das Nutznießungsrecht davon erhält. Bei dieser Gewährung eines viel geringeren Rechts, wobei der Ausgestattete lediglich auf die periodisch erwachsenden Erträgnisse beschränkt ist, entbehrt dieser durchaus eines Vermögensgrundstockes, der ihm die Möglichkeit gewährt, die nach Gestaltung der Umstände sich darbietenden Wege zu seinem Fortkommen einzuschlagen, in Liegenschaften zu verkehren, gewerbliche Unternehmungen zu machen und die Frist seiner Arbeit durch pekuniäre Kraft zu erhöhen. Auch fällt ein solches Heirathgut, da das Nutznießungsrecht beim Tode des Nutznießers erlöscht, mit dem Vorabsterben des Ausgestatteten wieder hinweg, so daß weder für die Kinder, noch für das Erbrecht des überlebenden Gatten etwas übrig bleibt. Um diese Mängel eines solchen Heirathguts möglichst zu beseitigen, ist daher nicht nur die Nutznießung reichlicher zu gewähren, sondern es sind auch noch besondere Verabredungen zu Gunsten des Ausgestatteten zwischen diesem und dem Geber nöthig, welche namentlich für den Fall des Vorabsterbens des ersteren die Fortdauer der Nutznießung wegen seiner Kinder und die Aussetzung einer Erbsumme für seinen überlebenden Ehegatten betreffen. [8]

Hieraus ergibt sich von selbst, daß der Gesetzgeber, wenn er im Landrecht a. a. O. Vorschriften für die Heirath-

[8] Bolscher, Zeitschrift Bd. 2 S. 104—107, Bd. 14 S. 197, Bd. 16 S. 33—37.

Digitized by Google

güter traf, nur das vollkommene, zu Eigenthum gegebene Heirathgut im Auge haben konnte, weil nur dieses dem Zwecke dieses Instituts entspricht und keiner weiteren, vom guten Willen des Gebers abhängigen Ergänzungen bedarf. Dabei ist aber die Vorschrift des Landesrechts kein gebietendes, sondern ein dispositives Gesetz, welches den Parteien frei läßt, die Heirathgüter in abweichender Weise und insbesondere als blos nutznießliche unter sich festzusetzen und je nach ihrem Gutfinden mit besonderen Vertragsstipulationen obigen oder anderen Inhalts zu ergänzen, in welchem Sinne die nutznießlichen Heirathgüter in der That vielfach im Lande vorkommen und auch in der Kgl. Verordnung vom 4. Mai 1825 §. 33 als thatsächlich vorkommend anerkannt sind.[9] Eben damit ergibt sich aber auch weiter, daß der Richter, wenn zwischen den Betheiligten Streit herrscht und von dem auszustattenden Kinde ein blos nutznießliches Heirathgut zurückgewiesen wird, blos im Sinne des Landrechts auf ein vollkommenes Heirathgut mit Eigenthum erkennen kann, weil das nutznießliche Heirathgut durchaus auf den Vertragsberedungen der Interessenten beruht.

Es muß daher — ganz abgesehen davon, daß das Offert der Beklagten wegen Abgabe eines nutznießlichen Heirathguts ein thatsächlich unvollständiges und ungenügendes wäre, — die Einrede der Beklagten, daß die Klägerin sich mit nutznießlich abzugebenden Gütern zu begnügen habe, schon aus dem vorstehenden Grunde verworfen und den Beklagten die Heirathgutsabgabe mit Eigenthum auferlegt werden, ohne daß der Umstand, daß in der Heimath der Beklagten das Gegentheil häufig vorkommen soll und daß auch ein anderes Kind der Beklagten nur ein nutznießliches Heirathgut erhalten hat, hieran etwas zu ändern vermöchte. Und zwar ist, da die Klägerin sich die nöthigen

[9] Hauptinstruktion zum Pfandgesetz §. 270, Stein, 4. Ausgabe §. 275.

Digitized by Google

Güter inzwischen selbst angeschafft hat und jetzt zu deren Bezahlung Geld und nicht weitere Güter braucht, auch das Heirathgut in Geld zu leisten.

Obertribunalentscheidung vom 12. Dez. 1878 in Sachen Frankenreuter gegen Ziegler.

6. Alimentation einer getrennt lebenden Ehefrau, welcher ein Theil des Beibringens zu eigener Verwaltung vorbehalten wurde.

Für die Frage, aus welchen Mitteln eine Ehefrau zu alimentiren sei, sind lediglich die vertragsmäßigen Vereinbarungen der Eheleute bezw. die über diesen Punkt vorliegenden, speziellen gesetzlichen Bestimmungen maßgebend. Die Weller'schen Eheleute haben auf das Güterverhältniß der landrechtlichen Errungenschafts-Gesellschaft geheirathet. Bei diesem Güterverhältniß ist die Ehefrau auf Kosten der hiezu befähigten ehelichen Gesellschaft zu ernähren. Indem die Weller'schen Eheleute vertragsmäßig festsetzten, daß die Ehefrau, welche mehrere Kinder aus früherer Ehe mitbrachte, nur einen Theil ihres Vermögens mit 6000 fl. „in die neue Ehe einzuwerfen" habe, den übrigen Theil aber „sich zu eigener freier Disposition vorbehalten" dürfe, ist hiemit bestimmt worden, daß die Ehefrau nicht verbunden sein solle, den Grundstock oder auch nur den Ertrag ihres zu freier eigener Verfügung vorbehaltenen Vermögens für die Tragung der ehelichen Lasten, zu denen, wie bemerkt, namentlich die Ernährung der Eheleute gehört, verwenden zu lassen. Der beklagte Ehemann, welcher sich nun einmal auf eine derartige Uebereinkunft eingelassen hat, ist also rechtlich nicht befugt, der Klägerin, seiner Ehefrau, anzusinnen, sie solle ihren Unterhalt aus ihrem vorbehaltenen Vermögen, statt aus den Mitteln der ehelichen Gesellschaft zu beziehen suchen. Diese Zumuthung würde, im Falle des Zusammenlebens der Eheleute dem Beklagten wohl selbst als unstatthaft erschienen sein; die Klägerin kann aber dadurch nicht in eine nachtheiligere

Digitized by Google

Lage kommen, daß der Beklagte ihre Entfernung durch seine Schuld herbeigeführt hat.

Obertribunalentscheidung vom 17. April 1878 in Sachen Weller gegen Weller.

7. Vermächtnisse jährlicher Renten; deren Verfall, wenn ein Leistungstag festgesetzt ist.

In einem Testamente war folgende Anordnung enthalten: „Meiner Haushälterin M. B. bestimme ich in dankbarer Anerkennung ihrer guten und treuen Dienste eine lebenslängliche Rente von 500 fl., welche jährlich je auf 1. Januar an sie auszubezahlen ist. Die Testirerin starb am 18. Februar 1876. Im Monat Februar 1877 wurde die Rente, als auf 18. Februar 1876—77 fällig, erstmals an die Legatarin ausbezahlt; hierauf starb dieselbe am 18. Mai 1877. Da der Testamentserbe jede weitere Zahlung verweigerte, wurde von der Universalerbin der Lagatarin auf die ganze für das Jahr 18. Februar 1877—1878 verfallene Rente geklagt, wogegen die beklagte Vormundschaft geltend machte, die Klage wäre nur dann begründet, wenn kein Kalendertag bezeichnet wäre, an welchem die Jahresrente zu leisten sei; da aber ein dies gesetzt sei, so erhelle aus Landrecht III. Tit. 24 §. 8, daß die Legatarin nicht blos den Beginn des zweiten Jahrs, sondern auch den gesetzlichen Kalendertag hätte erleben müssen, um zu ihrer Forderung berechtigt zu sein. Die Civilkammer des Obertribunals sprach sich über diesen Streitfall folgendermaßen aus:

Vermächtnisse jährlicher Renten gelten als eine Mehrzahl von Vermächtnissen, die sich nach der Zahl der Jahresrenten bestimmt und von denen jedes für sich beurtheilt wird, wobei das Vermächtniß des ersten Termins als ein unbedingtes gilt, während die nachfolgenden je als bedingte aufgefaßt werden. [10]

[10] l. 4 und l. 11 Dig. 33, 1 l. 12 pr. Dig. 36, 2.

Digitized by Google

Ob nun der Grundsatz des gemeinen Rechts, wonach bei diesen bedingten Vermächtnissen dem Legatar, der den Beginn des zweiten, bezw. dritten Rententermins erlebt hat, das Recht auf das betreffende Jahresvermächtniß erworben ist (dies cedit) und die alsbaldige Geltendmachung desselben zusteht (dies venit),[11] durch das württ. Landrecht Th. III. Tit. 24 §. 8, wie die Beklagte behauptet, dahin modifizirt ist, daß, wenn ein späterer Zahlungstermin festgesetzt ist, der Legatar auch diesen Leistungstag erlebt haben muß, um auf die betreffende Rente Anspruch zu haben, kann dahin gestellt gelassen werden, da die dießfallsigen Vorschriften des gemeinen und württ. Rechts jedenfalls nur dispositiver Art sind und gegen den Willen des Erblassers, wenn solcher wie hier zutrifft, deutlich erkennbar ausgesprochen ist, zurückstehen müssen.

Die Testirerin hat in ihrem Testamente vom 12. Mai 1874 der M. B. aus Dankbarkeit für ihre Dienstleistung als Legat eine lebenslängliche Rente von 500 fl. verordnet, womit sie unzweifelhaft bezweckte, nach ihrem Absterben der Legatarin die Mittel zu ihrer weiteren Subsistenz, einschließlich eines Fonds für etwaige Nothfälle, wie Krankheit und dgl., zu gewähren. Dabei hat sie aber noch ausdrücklich bestimmt, daß „die Rente von 500 fl. jährlich je auf 1. Januar an die Legatarin auszubezahlen ist."

Diese Bestimmungen bezweckten nicht blos, daß die Bedachte überhaupt eine Unterstützung erhalte, sondern auch, daß ihr dieselbe auf die zweckentsprechende Weise zu Theil werde. Diese aber erheischte, daß die Legatarin den jeweils nöthigen Bedarf zum Leben nicht etwa erst nach langer Entbehrung und nach Jahresfrist erhalten, sondern daß sie, wenn anders der Zweck gehörig erreicht werden solle, die Mittel zu Bestreitung ihres Lebensunterhaltes in jedem eintretenden Augenblick als parate Unterstützung schon zu

[11] l. 12 §. 1 Dig. 36, 2 l. 1 Cod. 6, 53; Mayer Legate S. 251, Windscheid, Pandekten §. 660.

Digitized by Google

ihrer Verfügung haben solle. Die Disposition der Testirerin war ohnehin nicht zum Vortheil des Querirten, sondern zum Vortheil der Bedachten bestimmt und Legate sind nach der wahrscheinlichen Absicht des Gebers auszulegen. Es war daher nothwendig, daß ihr die Unterstützung je schon im Anfange der einzelnen Perioden, für welche die Verabreichung geschah, in die Hand gegeben wurde, und dieß hat man als die Absicht der Testirerin bei ihrer Anordnung, daß die Rente jährlich je auf 1. Januar an die Bedachte auszubezahlen sei, anzunehmen. [12]

Indem dieselbe hiemit das Kalenderjahr als die passende Periode für die jeweilige Renteuleistung vorschrieb, ist sonach durch jene Anordnung bestimmt, daß auf den nächsten ersten Januar nach ihrem dereinstigen Jahrestage — erstmals und, weiterhin ebenso in künftigen Jahren, die ganze Jahresrente für das beginnende Kalenderjahr sofort an die Legatarin auszubezahlen ist, während über die diesem Zeitpunkt vorangehende mehr nebensächliche Rentenrate vom Todestag der Testirerin bis zu diesem 1. Januar, deren Gestaltung erst von dem noch ungewissen Todeszeitpunkt abhing, als über einen jedenfalls unbedingt eintretenden und gleichfalls durch sofortige Leistung zu befriedigenden Anspruch eine besondere Bestimmung entbehrlich erschien und das Weitere wegen dieser Rente den Betheiligten überlassen wurde. [13]

Die Legatarin hatte demgemäß beim Tode der Erblasserin die Rentenrate vom Todestag bis zum letzten Dez. 1876 sofort unbedingt anzusprechen, den Anspruch auf die Jahresrente vom 1. Januar bis letzten Dez. 1877 und auf deren sofortige Ausbezahlung aber hat sie erworben, wenn sie den 1. Januar 1877 erlebte (dies cedit et venit). Da diese letztere Thatsache zutraf, so war

---

[12] l. 20 Dig. 36, 2 l. 19 pr. l. 101 pr. Dig. 35, 1; Savigny, System Bd. III. S. 135, 224.

[13] l. 4, 8 Dig. 33, 1.

Digitized by Google

der erhobene Anspruch in der Person der Legatarin zu Recht entstanden, und da dieses der Legatarin erworbene Recht auf die Erbin derselben übergegangen ist und dieser letzteren, obgleich die Legatarin schon am 18. Mai 1877 mit Tod abgegangen war, nach der Bestimmung der Gesetze in seinem ganzen Umfange verbleibt,[14] so ist die Klage dieser Erbin auf die ganze Jahresrente vom 1. Januar bis letzten Dez. 1877 an sich begründet. Sofern indeß der Legatarin in der ihr auf 18. Febr. 1876—77 geleisteten Zahlung von 500 fl. für den Zeitabschnitt vom 1. Januar bis 18. Februar 1877 bereits Zahlung zugegangen ist, hatte dieselbe für das Kalenderjahr 1877 thatsächlich nur noch vom 18. Febr. bis letzten Dezember Zahlung anzusprechen. Mit dieser Einschränkung war der Klage stattzugeben und das Urtheil des vorigen Richters zu bestätigen.

Obertribunalentscheidung in Sachen von Beroldingen gegen Brüwaloff vom 28. Juni 1878.

Anzeige- und Steuerpflicht des „thatsächlichen Inhabers" eines Hundes.

Mitgetheilt von Herrn Rechtsanwalt Feyerabend in Rottweil a. N.

Dem Engelbert Baumann, Bauer in Stetten, O.A. Rottweil, lief Ende März d. J. ein fremder Hund zu. Baumann machte unterm 30. März dem Acciseamt Stetten die Anzeige, „daß ihm ein rother Spitzerhund zugelaufen sei, er aber diesen Hund weder zu behalten, noch zu besteuern verlange." Hierauf erhielt Baumann am 3. April durch den Steuerwachtmeister die Belehrung, daß er den Hund ausschreiben lassen müsse und eine Frist festzusetzen habe, innerhalb welcher der Eigenthümer den Hund abholen könne; werde der Hund dann innerhalb der festgesetzten Zeit

[14] l. 5, 8 Dig. 33, 1.

Digitized by Google

nicht abgeholt, so müsse derselbe getödtet werden, andernfalls müsse er den Hund vom 14. April ab versteuern. Baumann schrieb sodann am 4. April in der Schwarzwälder Bürgerzeitung, dem Rottweiler Amtsblatt, den Hund aus, wobei er einen Termin von 10 Tagen zu Abholung des Hundes festsetzte. Für dieses Inserat hatte Baumann 1 ℳ. 50 Pf. zu bezahlen. Als sich bis 15. April Niemand als Eigenthümer des Hundes gemeldet hatte, schickte Baumann seine beiden Kinder mit dem Hunde nach dem bad. Orte Fischbach zu einem Hundshändler, dem er das Thier zu beliebiger Verfügung stellte. Auf dem Wege nach Fischbach begegnete den Kindern aber der Bauer Nestler zu Lackendorf und ersuchte dieselben, ihm den Hund um 10 Pf. zu überlassen. Dieß geschah und war Baumann, als er es erfuhr, damit einverstanden; dem Acciseamt machte er keine weitere Mittheilung. Auf Anzeige in Untersuchung gezogen, erklärte Baumann vor dem Oberamte Rottweil, daß ihm jede Defraudation ferne gelegen sei. Das betr. Oberamt aber beschloß unterm 15. Juli, den Baumann wegen Hundesteuergefährdung nach Maßgabe des Art. 4 und 5 des Gesetzes vom 8. Sept. 1852 zu der Geldstrafe von 32 ℳ., worunter 8 ℳ. Abgabennachholung begriffen, zu verurtheilen. Die Gründe sagen: Baumann habe zwar am 30. März dem Ortssteuerbeamten Anzeige erstattet, allein diese komme nicht in Betracht, in sofern sie vor der zur Anzeige bestimmten Frist gemacht und überdieß ausdrücklich bemerkt worden sei, daß der Hund nicht zur Besteuerung angezeigt werden wolle. Auch später sei eine Anzeige zum Zwecke der Besteuerung trotz ergangener Belehrung nicht gemacht worden. Es erscheine daher Baumann der Hundesteuergefährdung für das Jahr 1879—80 für überwiesen.

In der Ausführung des von Baumann erhobenen Rekurses wurde geltend gemacht: Wenn man von der gewiß nicht zu kühnen Hypothese ausgehe, daß im Allgemeinen Niemand gezwungen werden könne, einen (nicht

Digitized by Google

wuthverdächtigen) Hund todtzuschlagen, so werde sich die Frage aufwerfen lassen, ob Baumann in der Behandlung eines zugelaufenen Hundes, den er selbst nicht haben wollte, überhaupt hätte korrekter verfahren können, als er es durch die Dokumentirung seiner entgegengesetzten Absicht, durch das Ausschreiben des Hundes und durch das Weggeben desselben nach Ablauf des gesetzten Termins gethan habe. Denn daß der Hund auf dem Wege nach Fischbach von den Kindern des Baumann einem Dritten um 10 Pf. überlassen worden sei und Baumann hiegegen nichts einzuwenden gehabt habe, ändere in rechtlicher Beziehung in soferne nichts, als man deßhalb nicht sagen könne, Baumann habe sich durch das Verkaufen des Hundes als Besitzer desselben gerirt, indem die von Nester erhaltenen 10 Pf. doch mehr den Charakter eines Trinkgelds, als den eines Kaufpreises in sich tragen, zumal im Hinblick auf den Betrag der von Baumann aus seinem Beutel bezahlten Insertionsgebühren (von den entstandenen Fütterungskosten ganz abgesehen). Daß die Anzeige des Baumann vom 30. März d. J. nicht in Betracht komme, insoferne sie vor der zur Anzeige bestimmten Frist gemacht sei, wie die oberamtlichen Entscheidungsgründe besagen, werde deßhalb kaum zutreffen, als man gegentheilig gewiß schon am 30. März einen Hund auf 1. April zur Versteuerung anmelden könne und ebensowenig werde das Schreiben vom 30. März deßhalb seine Bedeutung verlieren, weil darin bemerkt sei, daß der Hund nicht zur Versteuerung angezeigt werden wolle; gerade in dieser Erklärung liege der Grund, aus welchem Baumann den Hund auf 1. April und dann auch später insolange nicht anzuzeigen brauchte, als er denselben im öffentlichen Amtsblatte seinem unbekannten Herrn zur Verfügung gestellt habe. Nach Ablauf dieser Frist aber habe sich Baumann sofort des Hundes begeben. Wenn auch richtig sei, daß bei unseren Steuergesetzen die culpose gleich der dolosen Steuergefährdung mit Strafe bedroht sei und schon die

Digitized by Google

im Erg.-Band des Regierungsblatts von 1852 aufgeführten Erlasse des K. Steuerkollegiums in Auslegung des Gesetzes vom 3. Juli 1842 insbesondere den faktischen Besitz des Hundes als maßgebend premiren, so könne der Wortlaut des Art. 4 des Gesetzes vom 15. Sept. 1852 doch nicht so weitgehend ausgelegt werden, daß ein versteuerbares Innehaben eines Hundes als vorliegend angenommen werden dürfte, entgegen einer bei der Steuerbehörde selbst zur anzeigegemäßen Zeit gemachten, dem Innehabenwollen widersprechenden Anzeige und beim Zusammentreffen von unzweideutigen diese Anzeige unterstützenden konkludenten Handlungen, wie solche Seitens des Baumann bis zu erfolgter Entäußerung des Hundes feststehen. Ueberhaupt sollte die ratio legis doch nicht weiter erstreckt werden, als der allgemeine Begriff von ratio dieß im einzelnen Falle gestatte; gegen diese ratio verstoße aber die Bestrafung des Baumann offenbar und gerade darum werde man auch hier dem Gesetzgeber die Absicht absoluter Festhaltung an dem Wortlaute des Gesetzes nie imputiren können.

Das K. Steuerkollegium sprach dann den Rekurrenten unterm 1. August von der erhobenen Anschuldigung frei. In den Gründen heißt es: „Das K. Steuerkollegium ist zwar in neuerer Zeit stets davon ausgegangen, daß nach dem Wortlaut des Art. 4 Abs. 1 des Hundesteuergesetzes vom 8. Sept. 1852 der thatsächliche Inhaber eines Hundes anzeige- und steuerpflichtig ist, und es hat daher namentlich in den häufig vorkommenden Fällen, wenn ein Hund einem Dritten zur Fütterung gegeben, oder auf Probe verkauft wird, nicht den Eigenthümer, sondern Denjenigen, bei dem sich der Hund auf Fütterung oder auf Probe befindet, für anzeigepflichtig erklärt. Der vorliegende Fall liegt aber wesentlich anders, da Rekurrent schon in seinen an das Acciseamt gerichteten Schreiben vom 30. März d. J. ausdrücklich bemerkt hat, er wolle den Hund nicht behalten. Unter diesen Umständen ist der fragliche Hund,

Digitized by Google

da der frühere Eigenthümer denselben, wie anzunehmen, derelinquirt und Rekurrent gegen jede auf Besitzergreifung gerichtete Absicht sich verwahrt hat, am 1. April d. J. als herrenlos zu betrachten. Wenn Rekurrent den Hund gleichwohl über den 1. April d. J. bei sich im Haus gehabt hat, so ist das nur geschehen, um den etwaigen unangenehmen Folgen zu entgehen, welche für ihn als den Finder einer verlorenen Sache durch eine eigenmächtige Verfügung über den Hund von Polizeiwegen möglicherweise hätten entstehen können."

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs.

Von Herrn Staatsminister v. Geßler.

Dritte Folge.

I. Art. 10 Ziff. 2 und 3. Unterstützungswohnsitz.

1) Ortsarmenverband Neunheim, O.A. Ellwangen, gegen Ortsarmenverband Erpfenthal desselben Oberamts.

Erkenntniß vom 2. Okt. 1878.

§. 64 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz.

Der im Jahr 1838 geborene, verheirathete und mit 5 Kindern gesegnete Joseph Müller, war am 31. Dez. 1872 in Erpfenthal, Gemeinde Böblingen, O.A. Ellwangen, heimathberechtigt, wohnte aber schon seit dem Jahr 1870 in der zu derselben Gemeinde gehörigen Parzelle Neunheim, wo er den Unterhalt für sich und seine Familie als Wegknecht mit einem Gehalt von 130 fl. und als Taglöhner erwarb. Schon im Jahr 1871 scheint die ebenso wie die Parzelle Erpfenthal einen besonderen Ortsarmenverband bildende Parzelle Neunheim darüber im Zweifel gewesen zu sein, ob Müller im Stande sein werde, sich mit seiner Familie ohne öffentliche Unterstützung fortzubringen. Sie ließ sich wenigstens am 19. Dez. 1871 von

Digitized by Google

dem Ortsgemeinderath und Bürgerausschuß Erpfenthal einen Revers ausstellen, durch den sich Erpfenthal verpflichtete, seine Unterstützungspflicht auch fernerhin anzuerkennen, und ließ diesen Revers unterm 9. Januar 1875 auf weitere zwei Jahre verlängern. Daß aber Müller im Lauf dieser Zeit in der That unterstützungsbedürftig geworden wäre, und daß er insbesondere bis zum Jahr 1878 irgend öffentliche Armenunterstützung erhalten hätte, wurde nicht behauptet. Zwar hatte seine Frau schon im ledigen Stande und nachher als verheirathet von einem gestifteten Almosen, das in der Verwaltung der Kapellenpflege steht, und bei der Ausscheidung der Armenstiftungen von der Ortsarmenbehörde Neunheim für die Erfüllung ihrer Aufgabe nicht in Anspruch genommen worden war, auf Allerheiligen bis zum Jahr 1876 viermal je eine Portion erhalten; nach dem aber, was über diese Stiftung in den Akten lag, sollte der Zins der Stiftung mit jährlichen 14 fl. den 4 ältesten Ortsarmen jährlich einfach ausgetheilt werden, und dafür, daß diese Zuwendung die Folge eines Gesuchs um öffentliche Armenunterstützung gewesen wäre, ergab sich kein Anhaltspunkt.

Am 8. Januar 1878 mußte die Ehefrau des Müller wegen Tobsucht in das Krankenhaus in Ellwangen gebracht werden, wodurch für ihre Verpflegung und Medikamente Kosten im Betrag von 38 ℳ. 90 Pf. entstanden. Unter Beziehung auf die von der Parzelle Erpfenthal übernommene und anerkannte Verpflichtung, verlangte der Ortsarmenverband Neunheim von dem Ortsarmenverband Erpfenthal den Ersatz dieses Betrags und behielt sich die Anstellung einer besonderen Klage auf die Uebernahme der Müller'schen Familie vor.

Die Klage wurde jedoch unterm 29. Juni 1878 von der Regierung des Jaxtkreises und auf eingelegte Berufung des Ortsarmenverbands Neunheim von dem Verwaltungsgerichtshof abgewiesen. Die Müller'sche Familie hatte im Januar 1878 ihren Unterstützungswohnsitz nicht

Digitized by Google

mehr in Erpfenthal. Sie konnte den am 1. Jan. 1873 kraft ihres Bürgerrechts dort inne gehabten Unterstützungswohnsitz nur nach Maßgabe der in dem Gesetz gegebenen Voraussetzungen beibehalten. Nach §. 22 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz geht aber der Unterstützungswohnsitz durch zweijährige fortdauernde Abwesenheit verloren, was nach §. 65 Ziff. 3 dieses Gesetzes auch auf den vorliegenden Fall Anwendung findet. Diesen Verlust konnten auch die Abmachungen vom 19. Dez. 1871 und 9. Januar 1875 nicht hindern, abgesehen davon, daß der Verlust des Unterstützungswohnsitzes in Erpfenthal am 9. Jan. 1875 schon eingetreten war, da die vom 1. Jan. 1873 an laufende zweijährige Frist am 1. Jan. 1875 ablief. Der §. 64 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz schließt die Geltendmachung solcher Privatabmachungen gegen die Wirksamkeit des §. 22 desselben Gesetzes aus. Hieran würde es auch nichts ändern, wenn, wie Kläger bei der mündlichen Verhandlung behauptete, die Abmachung dahin aufzufassen wäre, daß der Beklagte zum Voraus erklärt hätte, einem für den Fall der Ausweisung der Familie Müller zu stellenden Antrag auf deren Uebernahme zum Voraus statt zu geben; es würde eine derartige Abmachung nur als ein Anerkennungsvertrag, als eine Vereinbarung für die Zukunft sich darstellen, der wiederum unter den §. 64 dieses Gesetzes fiele.

Die aus dem gestifteten Almosen der Müller'schen Ehefrau in den Jahren 1873—76 je auf den 1. Nov. gegebene Unterstützung konnte als nicht unter die öffentliche Armenunterstützung fallend, sondern von einer kirchlichen Stiftung herrührend, den Ablauf der Frist nicht ruhen lassen.

2) Ortsarmenverband Siebersbach, O.A. Backnang, gegen Ortsarmenverband Verrenberg, O.A. Oehringen.

Erkenntniß vom 16. Okt. 1878.

Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes.

Die Unterstellung des Klägers, daß Oppenländer mit

Digitized by Google

seiner Familie den Unterstützungswohnsitz in Verrenberg erworben habe, ist ungegründet. Johannes Oppenländer war am 1. Januar 1873 in Großerlach heimathberechtigt und hatte daher hier den Unterstützungswohnsitz. Er wohnte damals mit seiner Familie in Verrenberg, hat sich aber schon im August 1873 nach der Aussage seiner Ehefrau von dort in der ausgesprochenen Absicht entfernt, anderwärts Arbeit und Unterkunft zu suchen, und wenn er sie dort gefunden hätte, seine Familie von Verrenberg nachkommen zu lassen. Letzteres geschah nicht. Mit Ausnahme eines an Jakobi 1874 eingelaufenen Briefs, nach dem Oppenländer damals in Winnenden arbeitete, erhielt seine Frau keine Nachricht von ihm. Sie mußte deßhalb während seiner Abwesenheit in Ermanglung jeder Beihilfe von seiner Seite den Unterhalt der Familie in der Hauptsache von ihrem Arbeitsverdienst bestreiten. Diese Umstände, welche bekunden, daß Oppenländer während seiner Entfernung von Verrenberg sich um seine Familie in keiner Weise gekümmert hatte, schließen die Annahme einer von ihm beabsichtigten Beibehaltung des Aufenthalts im Sinne des §. 13 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz aus, und dies um so mehr, als Oppenländer erst im Sommer 1875 nach Verrenberg zurückkehrte und die Thatsache einer so langen Dauer der Abwesenheit an und für sich schon gegen die Absicht einer bloß vorübergehenden Entfernung spricht. Hat hiernach sein Aufenthalt in Verrenberg durch seine Entfernung von da eine Unterbrechung erlitten, so ist der Lauf der zweijährigen Frist erst von seiner im Juli oder August 1875 erfolgten Rückkehr an zu rechnen. Da aber sein Wegzug nach Sulzbach im März 1876 erfolgte, so konnte er den Unterstützungswohnsitz in Verrenberg nicht erwerben. Bei dieser Sachlage kann die Frage, ob etwa die Ehefrau des Oppenländer während seiner Abwesenheit nach §. 17 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz einen selbstständigen Unterstützungswohnsitz daselbst erlangt habe, dahingestellt

Digitized by Google

bleiben, da solcher in Folge der Rückkehr des Ehemanns zu der Familie seine Geltung verloren hätte. Deßhalb ist auch der Inhalt eines von dem klägerischen Anwalt nachträglich eingereichten Schriftsatzes unerheblich, daß nach Angabe der Ehefrau des Oppenländer ihr Ehemann nicht in der Absicht, sich von ihr zu trennen, weggezogen, und daß ihr eheliches Leben ein gutes gewesen sei.

3) Ortsarmenverband Streich, O.A. Schorndorf, gegen Ortsarmenverband Kottweil desselben Oberamts.

Erkenntniß vom 6. Nov. 1878.

Antrag auf Uebernahme. Oeffentliche Armenunterstützung.

Die Frau des in zweiter Ehe lebenden, in Kottweil, O.A. Schorndorf bürgerlichen Maurers, Ludwig Belke, hatte sich mit ihren 2 Kindern seit Sept. 1875 in Streich, O.A. Schorndorf aufgehalten, wo sie in dem Armenhaus gegen einen von ihr wöchentlich zu entrichtenden Miethzins von 80 Pf. untergebracht war. Auch hatte sie im Februar 1876 von der Armenbehörde in Streich eine einmalige Unterstützung von 2 ℳ. erhalten. Unterm 18. März 1878 klagte nun der Ortsarmenverband Streich gegen den Ortsarmenverband Kottweil auf Uebernahme der Belke'schen Ehefrau und ihrer Kinder, weil sie nicht im Stande sei, sich ohne öffentliche Unterstützung fortzubringen und zwei Kinder erster Ehe des bald da bald dort ohne bestimmten Aufenthalt arbeitenden Ludwig Belke bereits in der Fürsorge des Ortsarmenverbands Kottweil sich befinden, und Unterstützung erhalten.

Der Ortsarmenverband Kottweil bestritt die Pflicht der Uebernahme und, da sich inzwischen herausgestellt hatte, daß Ludwig Belke seinen Aufenthalt inzwischen auch in Streich genommen habe, so wies die Regierung des Jaxtkreises die Klage auf Uebernahme des Ludwig Belke und seiner Familie ab, nachdem sie vor der öffentlichen Verhandlung den Anwalt des Klägers von ihrer Anfrage über den Aufenthalt des Ludwig Belke in Streich in Kenntniß

Digitized by Google

gesetzt hatte, und über diesen Punkt in der öffentlichen Verhandlung verhandelt worden war, (Kläger war bei derselben weder erschienen, noch durch seinen Anwalt vertreten). Die Abweisung wurde darauf gegründet, daß die eingetretene Nothwendigkeit öffentlicher Unterstützung nicht nachgewiesen war. Die hiegegen von dem Kläger eingelegte Berufungs- und Nichtigkeitsklage wurde kostenfällig abgewiesen aus folgenden Gründen:

1) Der für die Nichtigkeit des Urtheils vorgebrachte Grund, daß Kläger über einen Thatumstand, worauf sich dasselbe gründe, nämlich den des Aufenthalts des Ludwig Belke in Streich nicht gehört wurde, ist unstichhaltig. Die Kreisregierung hat den Anwalt des Klägers von der unterm 2. Juli 1878 angestellten Erkundigung nach dem Aufenthalt des Ludwig Belke benachrichtigt und ihm hierdurch Gelegenheit gegeben, von dem Ergebniß jener Erkundigung bei der öffentlichen Verhandlung Kenntniß zu nehmen, daher es nur seine Schuld war, wenn er in Folge seines Ausbleibens bei der Verhandlung diesen Thatumstand erst durch die Entscheidung erfahren hat.

2) Der Anspruch des Klägers, wie er jetzt auf die Uebernahme der Familie Belke einschließlich des Ludwig Belke gerichtet ist, schließt keine unzuläßige Klageänderung in sich, dagegen ist der Antrag auf Uebernahme ungegründet. Nach §. 38 Abs. 1 vgl. mit §§. 28, 30, 31 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz steht der Antrag auf Uebernahme dem Armenverband zu, der die vorläufige Unterstützung zu gewähren genöthigt war, gegenüber von dem zur Erstattung der Kosten verpflichteten Armenverband. Im vorliegenden Fall hat aber eine vorläufige Unterstützung gar nicht stattgefunden, die zu erstatten wäre. Abgesehen von den jetzt rechtlich nicht mehr in Betracht kommenden 2 M. vom Februar 1876 kann die gegen wöchentliche 80 Pf. Hausmiethe, somit entgeltlich erfolgte Einräumung einer Wohnung im Gemeindearmenhaus nicht als zum Ersatz verpflichtende Armenunterstützung

Digitized by Google

angesehen werden, und entbehrt daher der Anspruch eine wesentliche Voraussetzung der rechtlichen Zulässigkeit des Antrags.

4) Ortsarmenverband Stuttgart gegen Ortsarmenverband Eßlingen.

Erkenntniß vom 28. Nov. 1878.

Kosten für einen Selbstmörder.

Der Schreinergeselle Müller, dessen Vater in Eßlingen lebt, legte sich am 10. Mai 1877 auf der Markung Stuttgart so auf die Schienen der Eisenbahn, daß die Wagenräder des Zugs den Kopf von dem Rumpfe trennten. Der Leichnam wurde von 4 Männern in den Bürgerspital in Stuttgart getragen, dort von einem Wärter entkleidet und gereinigt, hierauf die Legalinspektion und Sektion vorgenommen, und da sich keine Geistesstörung ergab, der Anatomie in Tübingen zugeliefert. Für obige Verrichtungen — die Kosten der Legalinspektion und Sektion wurden auf die Staatskasse übernommen — glaubte der Ortsarmenverband Stuttgart den Ortsarmenverband Eßlingen mit 9 ℳ. 70 Pf. in Anspruch nehmen zu können, weil diese Kosten als Vorbereitungshandlungen für die Beerdigung erscheinen, und nach Art. 1 des württ. Ausführungsgesetzes das Begräbniß zu dem Armenaufwand gehöre. Der Beklagte entgegnete hierauf: Art. 1 des Ausführungsgesetzes und §. 3 der Instruktion vom 30. Mai 1873 schließe den Aufwand auf Erstattung der Kosten für das Begräbniß eines Armen in allen den Fällen aus, in denen nach den bestehenden Vorschriften der Leichnam in eine anatomische Anstalt abzuliefern sei, von Vorbereitungskosten für die Beerdigung könne daher in solchen Fällen keine Rede sein. Unterm 7. April 1878 wies die Regierung des Neckarkreises den Anspruch ab und der Verwaltungsgerichtshof bestätigte auf eingelegte Berufung dieses Urtheil aus folgenden Gründen:

Nachdem der Leichnam des Müllers unter Umständen

Digitized by Google

aufgefunden war, die eine Selbstentleibung zweifellos bekundeten, war derselbe als Leichnam eines Selbstmörders nach §. 1 Ziff. 2 der Ministerialverfügung vom 4. Juni 1862 (vgl. K. Verordnung vom 15. Juni 1811 und ständ. Verhandlungen von 1865 Kammer der Abgeordneten Beilageband I. S. 1978 f.) dem Staat für die Zwecke der Anatomie verfallen, wenn die Untersuchung das Nichtzutreffen einer Ausnahme konstatirte. Dies war der Fall, und fand deßhalb die Ablieferung an die Anatomie statt. Die Vorbereitungshandlungen waren hiernach Handlungen für die Sektion und Ablieferung des Leichnams auf die Anatomie. Sie fallen nach ihrem Zweck außerhalb des Bereichs der Armenpflege und sind insbesondere nicht Leistungen für den Zweck eines Begräbnisses, da die rechtliche Natur der Sache bei der Mittellosigkeit gar nicht in Frage steht, und die unzweifelhafte Absicht des Gesetzgebers (vgl. die Motive zu Art. 1 des Entwurfs des Ausführungsgesetzes und ständische Verhandlungen hierüber) diese Annahme ausschließt. Demgemäß konnte eine armenrechtliche Verbindlichkeit gar nicht in Frage stehen, die den Beklagten zum Ersatz verpflichtete.

5) Ortsarmenverband Hielben, O.A. Urach, gegen Ortsarmenverband Murrhard, O.A. Backnang.

Erkenntniß vom 23. Nov. 1878.

Klage gegen den vorläufig verpflichteten Armenverband auf Grund der vorher schon dort eingetretenen Nothwendigkeit des Eintritts der öffentlichen Unterstützung.

Der in Kirchenkirnberg, O.A. Welzheim, bürgerliche Friedrich Roth, 32 Jahre alt, heirathete unterm 24. Febr. 1873 die in Hülben geborene Margarethe Schwenkel. Roth hielt sich damals als Eisenbahnarbeiter in Urach auf, und war nachher in gleicher Weise an andern Orten, doch nirgends 2 Jahre beschäftigt. Am 26. Juli 1876 wurde er Aufseher beim Eisenbahnbau in Murrhard und starb am 8. Dez. 1876 unter Hinterlassung seiner Frau und

Digitized by Google

von 3 Kindern, denen am 2. März 1877 sich ein 4. Kind zugesellte. Die Wittwe wandte sich auf Veranlassung des Stadtschultheißen in Murrhard durch das Oberamt Welzheim an den Ortsarmenverband Kirchenkirnberg um Unterstützung; derselbe lehnte alle Verbindlichkeit ab, weil Roth sich seit dem Jahr 1873 nicht mehr in Kirchenkirnberg aufgehalten, somit den Unterstützungswohnsitz dort längst verloren habe. Am 16. April 1877 siedelte die Roth mit ihren 4 Kindern nach Hülben über, wo sie am 18. April eintraf. Am 23. April bat sie das Oberamt Urach um Einleitung zu ihrer Unterstützung. Da der Ortsarmenverband Murrhard, an das sich das Oberamt wandte, eine Unterstützungspflicht ablehnte, so erhob der Ortsarmenverband Hülben Klage gegen denselben auf Unterstützung als denjenigen Armenverband, in dem das Bedürfniß öffentlicher Unterstützung schon vorher hervorgetreten sei.

Die Zulässigkeit einer Klage gegen einen gleichfalls nur vorläufig und nicht definitiv zur Unterstützung verpflichteten Armenverband, welche das Bundesamt für das Heimathwesen früher verneint, später aber in einer Reihe von Fällen konstant bejaht hatte, hatte im Schooß der Regierung des Neckarkreises zu lebhaften Erörterungen, schließlich aber zur Bejahung der formellen Frage geführt. Die Klage wurde aber durch Urtheil der Kreisregierung vom 12. August 1878 materiell abgewiesen und dieses Urtheil auf eingelegte Berufung von dem Verwaltungsgerichtshof aus folgenden Gründen bestätigt.

Die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ist begründet, weil es sich lediglich darum handelt, ob im konkreten Fall die Voraussetzungen vorhanden sind, von welchen nach §. 28 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz die Erfüllung der vorläufigen Unterstützung abhängt, über welche Frage im Streitfalle nur die zur gesetzlichen Feststellung der gegenseitigen Rechtsverhältnisse der Armenverbände eingesetzten Spruchbehörden zu entscheiden berufen sind.

Digitized by Google

Auch für statthaft ist die Erhebung des Anspruchs zu erkennen; dem vorläufig unterstützenden Armenverband ist der Anspruch auf Uebernahme des Unterstützten und Ersatz des Aufgewendeten durch §. 28 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz ausdrücklich vorbehalten. Daraus aber, daß die §§. 29—32 dieses Gesetzes nähere Bestimmungen über die Geltendmachung dieses Anspruches gegen den definitiv verpflichteten Armenverband enthalten, folgt nicht, daß nicht auch ein nur vorläufig verpflichteter Armenverband, der sich seiner Verpflichtung rechtswidrig entschlagen hat, von dem Armenverband, der nachher seine Pflicht erfüllte, nicht sollte in Anspruch genommen werden können. Selbst wenn man eine solche Auslegung des Reichsgesetzes für zweifelhaft halten wollte, so müßte sie nach Art. 4 des württ. Ausführungsgesetzes zugelassen werden, der selbst Privatpersonen einen öffentlich rechtlichen Anspruch auf Ersatz der nothwendigen Auslagen gegen den vorläufig und zunächst verpflichteten Armenverband einräumt.

Materiell ist aber der erhobene Anspruch nicht begründet, weil nach den eigenen Aussagen der Wittwe Roth die Nothwendigkeit der Uebernahme von ihr und ihren 4 Kindern in öffentliche Armenfürsorge nicht bereits während ihres Aufenthalts in Murrhard, sondern erst später eintrat, der dortige Armenverband somit zu vorläufiger Unterstützung nicht verpflichtet war.

6) Ortsarmenverband Ruith, Großherzogthum Baden, gegen Ortsarmenverband Knittlingen, O.A. Maulbronn.

Urtheil vom 30. Nov. 1878.

Behauptete Geisteskrankheit als Hinderniß der Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes.

In dem Band XIX. S. 376 angeführten Fall erneuerte der Ortsarmenverband Ruith seine Klage, nachdem die bei dem früheren Prozeß als vorhanden nachgewiesenen Mittel aufgebraucht waren. Der Ortsarmenverband Knitt-

Digitized by Google

lingen machte hauptsächlich Geisteskrankheit des Thomas Schaible als Hinderniß der Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes in Knittlingen geltend, er wurde jedoch unter Verwerfung dieser Einrede zur Uebernahme des Ferdinand Schaible und zum Ersatz des vom 1. Januar 1878 (auf einen früheren Zeitpunkt erstreckte sich die Klage nicht) von dem Kläger auf denselben gemachten Aufwand aus folgenden Gründen kostenfällig verurtheilt:

1) Der Beklagte hat zunächst die Unterstützungsbedürftigkeit des Ferdinand Schaible bestritten, und sich hiefür auf die Erfahrungen in dem früheren Prozeß berufen. Diese geben aber nur an die Hand, daß Ferdinand Schaible nach der Aeußerung des Bezirksarzts in Bretten körperlich verkrüppelt und geistig schwachsinnig mit häufigen maniakalischen Anfällen und hochgradig gesteigertem Selbstgefühl ist. Er ist somit nicht fähig seinen Unterhalt selbst zu erwerben. Weitere eigene Mittel des Ferdinand Schaible als die in dem früheren Prozeß ermittelten hat Beklagter nicht bezeichnet. Kläger hat aber nachgewiesen, daß dieselben am 8. Nov. 1877 aufgebraucht waren, und Beklagter hat diesen Nachweis nicht beanstandet. Beklagter hat daher die Unterstützungsbedürftigkeit des Ferdinand Schaible ohne Grund angefochten.

2) Der Beklagte hat der neuen Klage das diesseitige Urtheil vom 24. April d. J. mit Unrecht entgegengehalten. Diese Entscheidung hat den Antrag auf Uebernahme des Ferdinand Schaible und den Ersatz der auf ihn vom 7. Juli 1877 an verwendeten Kosten nur *für jetzt* abgewiesen, wie dies in den Entscheidungsgründen ausdrücklich gesagt ist, weil sich ergab, daß sich derselbe im Besitz der im früheren Prozeß erhobenen Mittel befand. Ueber die Ansprüche des Klägers nach Erschöpfung dieser Mittel ist aber nicht erkannt worden. Es kann daher der jetzigen Klage die Rechtskraft des Urtheils vom 24. April 1878 nicht entgegengehalten werden.

3) Da Ferdinand Schaible in der Zeit seiner Unter-

Digitized by Google

stützungsbedürftigkeit das 24. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt hatte, und in der Folgezeit nach §§. 11 und 12 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz der Anfang der Erwerbung eines selbstständigen Unterstützungswohnsitzes überhaupt für ihn unmöglich war, wie er auch einen angeerbten Unterstützungswohnsitz nach §§. 23 und 24 desselben Gesetzes nicht verlieren konnte, so ist für ihn der Unterstützungswohnsitz seines Vaters Thomas Schaible maßgebend. Daß nun Thomas Schaible sich über 2 Jahre vor der frühestens am 8. Nov. 1877 eingetretenen Unterstützungsbedürftigkeit des Ferdinand Schaible bei dem Löwenwirth Silber in Knittlingen aufgehalten hat, ist von dem Beklagten insofern zugestanden, als er zugibt, daß Thomas Schaible im April 1875 nach Knittlingen kam, während die Zeugen in dem früheren Prozeß angegeben haben, daß seine Ankunft dort schon im Dez. 1874 erfolgte. Der Beklagte macht aber geltend, daß Thomas Schaible durch seinen Aufenthalt den Unterstützungswohnsitz deßhalb nicht erworben habe, weil er als geisteskrank der freien Selbstbestimmung in der Wahl seines Aufenthaltsorts beraubt war. Zum Beweise hiefür hat sich Beklagter auf Zeugen, Augenschein und Gutachten Sachverständiger berufen, und dabei bemerkt, daß die Zeugen auch bestätigen werden, daß auch der Vater des Thomas Schaible geisteskrank gewesen sei, und auch ein anderer Sohn des Thomas und Bruder des Ferdinand Schaible in geistig gestörtem Zustand mit der Bibel in der Hand einem daherfahrenden Eisenbahnzug auf dem Bahngeleise sich entgegengestellt und hierdurch seinen Tod gefunden habe. Der Kläger hat sich dagegen zum Beweis dafür, daß Thomas Schaible nicht geisteskrank ist, gleichfalls auf Zeugen berufen, von denen zwei, Altgemeinderath Joh. Schaible und G. Trauz, mit den vom Beklagten benannten Zeugen identisch sind.

4) Die Vernehmung dieser Zeugen hat nun dafür, daß der Vater des Thomas Schaible geisteskrank gewesen

Digitized by Google

sei, keinen Anhaltspunkt ergeben. Die von dem Beklagten benannten Zeugen wissen nichts davon. D. Servais, von dem Kläger benannter Zeuge, sowie der Gemeinderath Ruith behaupten das Gegentheil, letzterer mit dem Beisatz, daß derselbe ein sehr vernünftiger reich begabter Mann war. Dagegen wird von dem Pfarramt und Gemeinderath Ruith, sowie dem Löwenwirth Rittmann, E. Maier, G. Trauz, D. und J. Servais in Ruith bestätigt, daß ein Bruder des Ferdinand Schaible, Andreas Schaible, seinen Tod dadurch fand, daß er sich einem ihm entgegenfahrenden Eisenbahnzug in den Weg stellte und dadurch überfahren wurde. Ueber das Motiv gaben Löwenwirth Rittmann, E. Maier und der Gemeinderath Ruith an, daß man den Tod einer Geistesstörung zugeschrieben habe, während das Pfarramt Ruith bemerkt, daß er sich in religiösem Irrsinn das Leben genommen habe. G. Trauz, bei dem Andreas Schaible damals in Arbeit stand, deponirt dagegen, daß Andreas Schaible einige Tage vor dem 18. Juni 1872 häufig über Kopfschmerzen geklagt habe, still und tiefsinnig wurde, und dann am 18. Juni Morgens sich dem herankommenden Zug entgegenstellte. Nach dieser Darstellung hätte es sich somit nicht sowohl um eine habituelle Geistesstörung als vielmehr um eine kurz zuvor eingetretene Geistesstörung gehandelt.

5) Kann hiernach den beiden sub 4) angeführten Beziehungen auf das geistige Befinden von Blutsverwandten des Thomas Schaible um so weniger ein Gewicht für die Würdigung seines Geisteszustands beigelegt werden, als die behauptete Geisteskrankheit des Vaters unerwiesen, bei den beiden Söhnen Andreas und Ferdinand Schaible, Actiologisches über ihren Geisteszustand gar nicht bekannt, und insbesondere über das geistige Befinden ihrer Mutter gar nichts beigebracht ist, so haben auch die Aussagen der Zeugen die behauptete Geisteskrankheit des Thomas Schaible nicht dahin bescheinigt, daß es für angezeigt und gerechtfertigt erkannt werden könnte, ihn einer Untersuchung seines

Digitized by Google

Geisteszustands durch Sachverständige zu unterwerfen, wie dies Beklagter beantragt hat. Von den von dem Beklagten benannten Zeugen von Ruith, dem J. Schaible, G. Trauz, Löwenwirth Rittmann hat keiner ein Zeichen von Geisteskrankheit an Thomas Schaible wahrgenommen, und hiemit stimmen auch die Angaben der von dem Kläger benannten Zeugen von Ruith E. Maier, D. und J. Servais, sowie die Aeußerungen des Gemeinderaths und Pfarramts Ruith überein. Etwas günstiger für die Behauptung des Beklagten sind die Aussagen des Löwenwirths Silber von Knittlingen, der den Thomas Schaible sofort im Anfang für einen schwachsinnigen Menschen gehalten hat, dagegen nicht für geisteskrank, nur für etwas schwachsinnig. Er glaubt jedoch nicht, daß sein Zustand von der Art ist, um seine Willensfreiheit und seine freie Entschließung in der Wahl seines Aufenthalts zu beeinflußen. Die Gründe aber, auf welche er sein Urtheil über den Geisteszustand des Thomas Schaible stützt, sind nicht von der Art, um die Annahme einer Geisteskrankheit überhaupt und noch weniger die einer die freie Entschließung in der Wahl seines Aufenthalts ausschließenden Geisteskrankheit zu rechtfertigen. Daß Thomas Schaible der Aufforderung bedarf, um sich zu waschen, oder das Hemd zu wechseln, daß er von der Arbeit fortläuft, wie Zeuge glaubt, um zu beten, daß er dem weiblichen Geschlecht besonders leidenschaftlich seine Aufmerksamkeit schenkt, das sind Alles Erscheinungen, die für sich allein, wie in ihrer Verbindung, bei geistig ganz gesunden Menschen auch vorkommen; eine Anzeige für eine geistige Erkrankung bilden sie nicht, und z. B. das Vorhandensein von Visionen, oder verkehrter Verrichtung einzelner Funktionen der menschlichen Thätigkeit hat Zeuge bei Thomas Schaible nicht wahrgenommen. Gleiche Bewandtniß hat es auch mit den Symptomen, die der übrigens als Mitglied der Ortsarmenbehörde Knittlingen nicht unverdächtige Zeuge Bickel von Knittlingen für die von ihm behauptete Geisteskrankheit des

Digitized by Google

Thomas Schaible geltend macht. Ein Theil derselben fällt mit dem zusammen, was Zeuge Silber anführt, im Uebrigen aber kann darin, daß Schaible nach seiner Angabe seinen Geist immer mit andern Dingen beschäftigte, daß er es immer mit dem weiblichen Geschlecht zu thun hatte, daß er für sich simulirte, dachte und vor sich hin sinnte, daß er oft einen abnormen, scheelen scheuen unheimlichen Blick hatte, so wenig eine Anzeige für eine Geisteskrankheit gefunden werden, als in der von dem Zeugen angeführten Thatsache, daß er auf die Mittheilung eines Buben, daß im Wald ein Mädle sitze, dem Walde zulief. Indeß behauptet auch dieser Zeuge nicht, daß Thomas Schaible durch die von ihm angenommene Geisteskrankheit an der freien Selbstbestimmung in der Wahl seines Aufenthalts gehindert ist, und nirgends liegt in den Akten irgend ein Moment, aus dem sich für sein Kommen von Ruith nach Knittlingen ein anderes Motiv entnehmen ließe, als die Absicht, dort Arbeit und Unterhalt zu finden.

6) Ist hiernach ein Hinderniß für die Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes durch den zweijährigen Aufenthalt des Thomas Schaible in Knittlingen nicht nachgewiesen, so ist damit der Klageantrag begründet. Auch hat Beklagter dem Kläger die auf den Ferdinand Schaible verwendeten Kosten im angerechneten Betrag zu ersetzen, nachdem Kläger sich über deren Bezahlung ausgewiesen haben wird. Der Betrag derselben ist von dem Kläger nicht beanstandet, und eine Ermäßigung vermag man deßhalb nicht zu verfügen, weil die Krankheit des Schaible in einer nicht für Geisteskranke bestimmten Anstalt besondere Wart und Pflege erforderte, wogegen die Aufrechnung von jährlichen 350 ℳ. in der großherzoglich badischen Staatsanstalt Pforzheim dem §. 30 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz entspricht.

Digitized by Google

7) Ortsarmenverband Gmünd gegen Ortsarmenverband Alfdorf, O.A. Welzheim.

Urtheil vom 4. Dezember 1878.

Zeitweilige Abwesenheit des Schäfers auf der Weide hindert die Vollendung der zweijährigen Frist für die Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes nicht.

Der Schafknecht Johannes Weber stand bis zu seinem am 15. Dez. 1875 erfolgten Tode 28 Jahre bei Gottlieb Knödler in Alfdorf, O.A. Welzheim, im Dienst. Seine Frau mit den Kindern hatte sich schon seit dem Jahr 1838 in Gmünd aufgehalten. Nach dem Tode Webers wurde seine vermögenslose und wegen Krankheit arbeitsunfähige Wittwe vom 19. Dez. 1876 an auf 13 Wochen mit je 2 ℳ. wöchentlich durch den Ortsarmenverband Gmünd unterstützt. Der letztere forderte den Ersatz dieser 26 ℳ. von dem Ortsarmenverband Alfdorf. Derselbe bestritt jedoch diese Ersatzverbindlichkeit. Weber habe nicht seinen fortlaufenden Aufenthalt in Alfdorf gehabt, sondern sich den größten Theil des Jahrs mit der Schafheerde des Knödler von Anfang April bis Mitte November jeden Jahrs auf der Sommerweide auswärts aufgehalten. Seine Frau sei mit den Kindern seit dem Jahr 1838 in Gmünd gewesen, und Weber habe in den letzten Jahren seines Lebens öfters, insbesondere im Fall von Unwohlsein auf 8—14 Tage seinen Aufenthalt in Gmünd bei seiner Frau genommen. Unterm 26. Juli 1877 verurtheilte die Regierung des Jaxtkreises den Ortsarmenverband Alfdorf kostenfällig zum Ersatz der geforderten 26 ℳ. an den Ortsarmenverband Gmünd. Der Verwaltungsgerichtshof bestätigte dieses Urtheil aus folgenden Gründen:

Mit der am 1. Januar 1873 eingetretenen Giltigkeit des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz hatte für Joh. Weber die zweijährige Frist für die Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes zu laufen angefangen, und zwar in Alfdorf, wo er als Schafknecht damals im

Digitized by Google

Dienst stand. Daß ein solcher Aufenthalt auch für Dienstboten gilt, geht, wie aus dem ausnahmslosen Wortlaut des §. 10 des Gesetzes, so auch aus dem §. 11 Abs. 3 desselben, welcher ausdrücklich von ländlichem Gesinde, Arbeitsleuten, spricht, hervor. Da er aber erst am 15. Dez. 1875, somit fast 3 Jahre nach dem 1. Januar 1873 starb, so war der zweijährige Aufenthalt, der zur Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes erforderlich ist, längst vor seinem Tode erreicht. Da seine zeitweilige Abwesenheit mit der Heerde auf der Sommerweide stets mit der Absicht der Rückkehr an seinen Dienstort erfolgte, so trat durch dieselbe eine Unterbrechung des Aufenthalts nicht ein. Für den Unterstützungswohnsitz der Frau ist aber nach den §. 15, 16 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz der Unterstützungswohnsitz des Mannes maßgebend und zu seinen Lebzeiten konnte in Ermangelung der Voraussetzungen des §. 17 des Reichsgesetzes von der Erwerbung eines selbstständigen Unterstützungswohnsitzes durch die Frau nicht die Rede sein, während zu der Erwerbung eines solchen nach seinem Tode zur Zeit der eingetretenen Unterstützungsbedürftigkeit der Frau — ein Jahr nach seinem Tode — die zweijährige Dauer ihres Aufenthalts in Gmünd noch nicht eingetreten, und sie aus demselben Grunde des früheren Unterstützungswohnsitzes noch nicht verlustig geworden war.

8) Ortsarmenverband Herlazhofen, O.A. Leutkirch, Kläger gegen Ortsarmenverband Tettnang, Beklagter.

Urtheil vom 18. Dez. 1878.

Zulässigkeit der Klage gegen den nur zu vorläufiger Unterstützung verpflichteten Armenverband (s. o. Ziff. 5).

Die 27 Jahre alte ledige Pauline Ruber, bürgerlich in Tettnang, Mutter von 2 unehelichen Kindern, war vom 24. Mai bis 11. Nov. 1877 bei Z. Müller in Heggelbach, O.A. Leutkirch und vom 12. bis 29. Nov. 1877 bei A. Rottmar in Weipoldshofen, O.A. Leutkirch, theils im

Digitized by Google

Dienst, theils in Arbeit gestanden. Sie war bei Müller als Magd im Dienst, bei Rottmar gegen Essen und Unterkunft als Dreschерin in Arbeit gewesen, und hatte während dieser Zeit keine öffentliche Unterstützung in Anspruch genommen. Am 29. Nov. 1877 ging sie nach Tettnang. Sie hatte damals noch 3 ℳ., welche sie nach ihrer Angabe von Rottmar als Lohn, nach anderer Angabe als Almosen erhalten hatte. Bald nach ihrer Ankunft in Tettnang trat ihre Unterstützungsbedürftigkeit zu Tage. Das Oberamt Tettnang wies ihr eine Unterstützung von 4 ℳ. behufs ihrer Rückkehr nach Leutkirch an, welche die Armenkasse in Tettnang ausbezahlte. Von der Gemeinde Herlazhofen, O.A. Leutkirch, wurde ihr nach ihrer Rückkehr vorläufige Unterstützung gegeben, von dem Ortsarmenverband aber deren Ersatz und die Uebernahme der Pauline Ruber mit ihren beiden unehelichen Kindern zur vorläufigen Unterstützung durch den Ortsarmenverband Tettnang im Weg der Klage beantragt. Die Regierung des Donaukreises verurtheilte den Beklagten und der Verwaltungsgerichtshof bestätigte dieses Urtheil aus folgenden Gründen:

1) Es handelt sich um die Frage, ob der Kläger oder der Beklagte zu der in Rede stehenden vorläufigen Unterstützung im Sinn des §. 28 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz verpflichtet ist und ob die Klage statthaft ist? Selbst wenn in letzterer Beziehung die Bestimmung des §. 28 „die vorläufige Unterstützung erfolge vorbehältlich der Erstattung der Kosten . . . . gegen den hierzu verpflichteten Armenverband" nach ihrem Wortlaut und inneren Zusammenhang mit den folgenden Paragraphen zunächst den definitiv hierzu verpflichteten Armenverband im Auge hätte, so wäre doch nicht abzusehen, warum ein solcher Ersatzanspruch nicht in gleicher Weise auch in dem vorliegenden Fall statthaft sein soll, in dem es sich darum handelt, welcher Armenverband zur vorläufigen Unterstützung des §. 28 verpflichtet ist, der Kläger

Digitized by Google

oder der Beklagte. Dies ergibt sich sowohl aus §. 28 als aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Denn wenn im §. 28 dem definitiv verpflichteten Armenverband gegenüber ein solcher Ersatzanspruch als ausdrücklich anerkannt und vorbehalten anzunehmen ist, so kann der Grund hiervon nur der sein, daß ein eigentlich nicht verpflichteter Armenverband durch die Umstände, durch die Unaufschiebbarkeit der Fürsorge zur Gewährung der vorläufigen Unterstützung genöthigt worden ist. Dieser Grund trifft aber, vorausgesetzt, daß nicht der Kläger, sondern der Beklagte zu der vorläufigen Unterstützung verbunden ist, auch im vorliegenden Streitfall zu, indem unter dieser Voraussetzung auch der Kläger zur Verabreichung der vorläufigen Unterstützung statt des Beklagten durch die Umstände genöthigt worden ist. Es ist daher nicht abzusehen, warum der in §. 28 ausgesprochene Vorbehalt des Ersatzanspruchs nicht unter allen Umständen in gleicher Weise auch auf den vorliegenden Fall Anwendung finden, dies nicht ebenfalls der Absicht des Reichsgesetzes gemäß sein soll. Zu demselben Ergebniß führen übrigens die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Vorausgesetzt nämlich, nicht der Kläger, sondern der Beklagte sei zu der vorläufigen Unterstützung nach §. 28 des Reichsgesetzes verpflichtet gewesen, so hat Kläger eine dem Beklagten obgelegene Ausgabe bestritten, wodurch dem Beklagten ohne Grund eine Bereicherung erwachsen ist (Windscheid, Pandektenrecht II. Bd., §. 421 N. 1, 2, 13, 13) und kann es in solchem Fall, wenn Kläger durch die Dringlichkeit der Umstände genöthigt wurde, für die vorläufige Unterstützung statt des Beklagten einzustehen, keinem Anstand unterliegen, daß er von diesem, wie bei der Geschäftsführung, den Ersatz des für ihn gemachten ihm zu gut gekommenen Aufwands anzusprechen befugt ist, den er nach allen Umständen des Falls nur mit dem Willen gemacht hat, den Beklagten zum Ersatz desselben zu verpflichten (Windscheid a. a. O. §. 430 N. 13). Hiernach stellt sich die erhobene Klage als statthaft dar.

Digitized by Google

2) Sie ist aber auch begründet. Die Pauline Nuber hat sich während ihres Aufenthalts in Heggelbach und Weipoldshofen ihren Unterhalt selbst verschafft; ob sie die 3 *M.* bei ihrem Abgang von Rottmar als Lohn oder als Geschenk erhalten hat, ist gleichgiltig, da im letzteren Fall eine öffentliche Armenunterstützung nicht vorlag. Unterstützungsbedürftig wurde sie, wie der Erlaß des Oberamts Tettnang vom 30. Nov. 1877 nachweist, erst in Tettnang, wo für sie auch, wie sie angibt, die Zeche im Wirthshaus bezahlt wurde. Demgemäß war der Armenverband Tettnang der nach §. 28 des Reichsgesetzes zur vorläufigen Unterstützung verpflichtete, der sich seiner Pflicht nicht dadurch entledigen konnte, daß er ihr Geld zur Weiterreise gab, deßhalb ist Beklagter, nicht Kläger zur vorläufigen Uebernahme und zur Unterstützung der Pauline Nuber und ihrer Kinder verbunden. Zwar hat die Pauline Nuber vor dem Oberamt Tettnang angegeben, der Schultheiß von Herlazhofen habe ihrem Dienstherrn Müller eröffnet, er werde gestraft, wenn er sie noch länger behalte, allein bei ihrer eidlichen Vernehmung hat sie dies nicht bestätigt, sondern nur angegeben, sie habe von Müller gehört, der Schultheiß habe ihm gesagt, er dürfe sie nicht mehr behalten. Sodann aber hat sie sich nach ihrem Austritt bei Müller noch mehr als 14 Tage im Gemeindebezirk Herlazhofen aufgehalten, und wenn Rottmar ihr gesagt hat, er könne sie nicht behalten, die Leute schimpfen, so kommt darauf, aus welchen Gründen Müller und Rottmar sie entlassen und zum Wegzug bestimmt haben, nichts an. Bestimmt hat die Pauline Nuber eidlich angegeben, ihr sei weder mündlich noch schriftlich vom Schultheißen oder einer andern amtlichen Person aufgegeben worden, die Gemeinde Herlazhofen zu verlassen.

Digitized by Google

9) Ortsarmenverband Stuttgart, Kläger gegen Ortsarmenverband Welzheim, Beklagter.

Urtheil vom 23. Dezember 1878.

Die uneheliche Tochter erwirbt den accessorischen Unterstützungswohnsitz der Mutter nicht, welchen die letztere durch die Heirath mit einem Andern als ihrem natürlichen Vater erlangt.

Die ledige Christiane Maier ist die am 19. Januar 1853 unehelich geborene Tochter der Barbara Maier von Waiblingen. Diese im Jahr 1821 geboren, war seit dem 5. Oktober 1841 in erster Ehe mit dem in Ludwigsburg bürgerlichen Schneider Schrag verheirathet, wurde von diesem am 27. August 1847 geschieden, gebar in geschiedenem Zustand 5 uneheliche Kinder, unter diesen die obige Christiane, deren Vater angeblich ein nach Amerika entwichener Jakob Schurer von Ammrichshausen, Oberamts Künzelsau war und verehelichte sich am 29. August 1871 zum zweiten Mal mit dem Nagelschmid Joh. Hinderer (bürgerlich in Welzheim), der in Stuttgart und Heslach wohnt. Die Tochter Christiane war bis zum Jahr 1867 auf Kosten der Armenpflege Ludwigsburg in Waiblingen untergebracht. Sie hat sich seit dem Jahr 1868 meistens in Stuttgart als Dienstmagd aufgehalten, und 4 uneheliche Kinder (Väter unbekannt) geboren, von denen 3 noch leben, 1) Pauline, geboren 30. November 1870, seit 1. Januar 1871 in Ludwigsburg auf Kosten der dortigen Armenpflege untergebracht; 2) Julius, geboren 29. Dez. 1873, seit August 1874 bei der Wittwe Rommel in Korb gegen ein Kostgeld von monatlichen 5 fl. untergebracht; 3) Eugen, geboren 13. Juni 1875, gegen 2 fl. wöchentliches Kostgeld untergebracht. Von dem jüngsten Kind wurde sie in der Gebäranstalt in Stuttgart entbunden. Wegen der dadurch entstandenen Kosten wendete sich dieselbe nach vergeblichem Versuch, von der Ortsarmenbehörde Ludwigsburg Ersatz zu erlangen, an die Armenpflege

Digitized by Google

Stuttgart. Die Ortsarmenbehörde Stuttgart beschloß hierauf am 31. August 1875 als vorläufig unterstützungspflichtiger Armenverband die Kosten vorbehältlich der Erstattung durch den Armenverband Ludwigsburg vorzuschießen.

Am 19. Juli 1875 wendete sich Christiane Maier, die als Amme bei Kaufmann Bernheim war, an die Ortsarmenbehörde Stuttgart um Uebernahme des Kostgelds für ihren Sohn Julius, da sie bei nur 60 fl. Jahreslohn mit demselben seit März 1875 im Rückstande sei und ihr Lohn für das Kostgeld von 2 Kindern nicht hinreiche. Auch die Verpflegerin des Kinds selbst Wittwe Rommel, welche die Ortsarmenbehörde Ludwigsburg nach Stuttgart verwiesen hatte, suchte wiederholt das Kind nach Stuttgart zu bringen und ließ sich nur durch die Zusicherung, daß für die Bezahlung des Kostgelds werde gesorgt werden, bewegen, das Kind wieder mit sich zu nehmen. Die Ortsarmenbehörde Stuttgart beschloß am 5. Oktober 1875 der Wittwe Rommel das Kostgeld mit 5 fl. monatlich vorbehältlich des Ersatzes durch die Ortsarmenbehörde Ludwigsburg zu bezahlen.

Der Ortsarmenverband Ludwigsburg bestritt seine Verpflichtung und die von dem Ortsarmenverband Stuttgart gegen ihn im Januar 1876 erhobene Klage auf Bezahlung von 11 ℳ. 14 Pf. und das Kostgeld für das Kind Julius mit 103 ℳ. wurde von der Regierung des Neckarkreises unterm 2. Dez. 1876 abgewiesen, weil nach der von dem früheren Landesamt für das Heimathwesen aufgestellten und auch von der Kreisregierung angenommenen Thesis §. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz auf diejenigen Personen, welchen die §§. 15—21 einen accessorischen Wohnsitz zuweisen, keine Anwendung finde, daher für die erst 23 Jahre alte Christiane Maier der §. 21 des Reichsgesetzes maßgebend sei, wonach sie den Unterstützungswohnsitz ihrer Mutter theile, daß ihre Mutter in Folge ihrer Verehelichung mit Hinderer den Unterstützungswohnsitz ihres Ehemanns theile,

Digitized by Google

dieser aber noch nie seinen Unterstützungswohnsitz in Ludwigsburg gehabt habe, die Tochter Christiane mit dem 1. Januar 1873 den Unterstützungswohnsitz ihrer Mutter erworben, und den in Ludwigsburg verloren habe; dieses Urtheil wurde rechtskräftig.

Im Januar 1877 meldete der Ortsarmenverband Stuttgart die Ersatzansprüche bei dem Ortsarmenverband Welzheim an, und erhob, da keine zustimmende Erklärung einkam, Klage gegen diesen Ortsarmenverband bei der Regierung des Jaxtkreises. Da die Christiane Maier, deren Aufenthalt unbekannt sei, und die sich um ihre Kinder nicht kümmere, nach §. 21 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz den Unterstützungswohnsitz der Mutter theile, welche denselben seit dem 1. Januar 1873 in Welzheim habe, und den sie wegen der seither durch die Armenverbände Ludwigsburg und Stuttgart geleisteten Unterstützungen nicht verloren habe in Folge ihrer zweijährigen Abwesenheit, so sei der Ortsarmenverband Welzheim zur Uebernahme der Hilfsbedürftigen und zur Erstattung der Kosten verpflichtet, weßhalb gebeten wird, ihn hiezu zu verurtheilen. Der Ortsarmenverband Welzheim behauptete dagegen, daß Hinderer seinen Unterstützungswohnsitz in Stuttgart habe, wo er sich seit Pfingsten 1871 ununterbrochen aufhalte. Diesen Unterstützungswohnsitz habe er durch die seiner Stieftochter gewährten Unterstützungen nicht verlieren können, da er gegen dieselbe nicht alimentationspflichtig sei und deßhalb durch die für sie gegebenen Unterstützungen nicht als selbst unterstützt gelten könne. Unterm 7. Mai 1878 wies die Regierung des Jaxtkreises unter Beziehung auf die Thesis des Verwaltungsgerichtshof in Sachen Ohrnberg gegen Eichach (Archiv XIX. S. 197) ab, und der Verwaltungsgerichtshof bestätigte dieses Urtheil aus folgenden Gründen:

1) Kläger belangt den Beklagten als den nach §. 30 lit. a. des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz verpflichteten Armenverband auf Erstattung der für die

Digitized by Google

Christiane Maier und ihr uneheliches Kind Julius aufgewendeten und noch aufzuwendenden Verpflegungskosten. Die Klage wird darauf gestützt, daß ihre Mutter durch ihre Verehelichung mit Joh. Hinderer den Unterstützungswohnsitz in Welzheim habe, und daß die Christiane Maier als ihr uneheliches Kind den Unterstützungswohnsitz der Mutter theile.

2) Die Mutter der Christiane Maier hatte nach Art. 26 des Bürgerrechtsgesetzes vom 4. Dez. 1833 mit ihrer ersten Verehelichung das Heimathrecht in Ludwigsburg erlangt, und dasselbe auch nach getrennter Ehe behalten, bis sie durch ihre zweite Verehelichung im Jahr 1871 das Heimathrecht in Welzheim erlangte. Am 31. Dez 1872 hatte daher die Mutter mit ihrem zweiten Ehemann das Heimathrecht in Welzheim, und folgeweise am 1. Januar 1873 den Unterstützungswohnsitz daselbst (§. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz und §. 2 des Reichsgesetzes vom 8. Nov. 1871). Ihre im Jahr 1853 nach Auflösung der ersten Ehe geborene uneheliche Tochter Christiane aber hatte nach Art. 14 Abs. 1 des Bürgerrechtsgesetzes durch ihre Geburt das Heimathrecht in Ludwigsburg als dem damaligen Heimathort der Mutter erworben und dieses Heimathrecht der Tochter blieb gemäß Art. 14 Abs. 2 des Bürgerrechtsgesetzes auch nach der zweiten Verehelichung der Mutter bestehen, da Hinderer nicht ihr natürlicher Vater war. Am 31. Dez. 1872 hatte sie daher ein selbstständiges Heimathrecht in Ludwigsburg und dieses behielt sie nach §. 65 Abs. 1 des Reichsgesetzes, ohne den Unterstützungswohnsitz ihrer Mutter zu erlangen.

3) Der Verwaltungsgerichtshof hat abweichend von der Praxis des vormaligen Landesamts für das Heimathwesen schon in einer früheren Entscheidung zu der auch von dem Bundesamt für das Heimathwesen stets festgehaltenen Thesis sich bekannt, daß die Uebergangsbestimmung des §. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unter-

Digitized by Google

stützungswohnsitz auch auf solche Personen anzuwenden sei, welche zwar nach der Bestimmung dieses Gesetzes an sich nur einen accessorischen Unterstützungswohnsitz haben würden, welche aber bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes ein selbstständiges Heimathrecht besessen haben. Daß daher solche Personen mit dem Inkrafttreten des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz nicht den accessorischen Wohnsitz, der ihnen nach der Bestimmung dieses Gesetzes zukommen würde, sondern kraft ihres selbstständigen Heimathrechts den selbstständigen Unterstützungswohnsitz in dem Armenverband ihres Heimathorts erlangt haben.

· Wohlers Entscheidungen des Bundesamts für das Heimathwesen, Heft II. Nr. 35, IV. 39, V. 39, B. C. D. VI. 44.

Diese Ansicht wird nach wiederholter Prüfung von dem Verwaltungsgerichtshof für die richtige erachtet. Die Bestimmung des §. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz verglichen mit §. 2 des Reichsgesetzes vom 8. Nov. 1871 lautet ganz allgemein und ohne Beschränkung dahin, daß diejenigen Deutschen, welche am 30. Juni 1871 (für Württemberg am 31. Dez. 1872) innerhalb des Bundesgebiets ein Heimathrecht besitzen, kraft desselben am 1. Juli 1871, bezw. 1. Januar 1873 den Unterstützungswohnsitz in demjenigen Armenverband haben, welchem ihr Heimathort angehört. Der Wortlaut dieser Bestimmung an sich gibt keinem Zweifel darüber Raum, daß alle Personen, welche an dem entscheidenden Tag heimathberechtigt waren, unter diese Bestimmung fallen, also auch Personen, welchen das Gesetz einen accessorischen Unterstützungswohnsitz zuweist. Eine einschränkende Auslegung in der Richtung, daß solche Personen von der fraglichen Bestimmung ausgeschlossen seien, wäre nach allen Auslegungsregeln, welche auch hier zur Anwendung kommen, nur zulässig, wenn überwiegende Gründe für die Annahme vorliegen würden, daß der Gesetzgeber beabsichtigt habe, mit jener Uebergangsbestimmung nur eine Bestim-

Digitized by Google

mung für diejenigen Personen zu treffen, welchen nach dem neuen Gesetz nur der selbstständige Unterstützungswohnsitz zukommt, wofür zureichende Gründe fehlen.

Durch §. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz sollte der Uebergang von dem seitherigen in den neuen Rechtszustand für die Gebiete des Heimathssystems in der Weise vermittelt werden, daß das unter der Herrschaft des bisherigen Rechts erworbene Heimathsrecht mit dem Tag des Inkrafttretens des neuen Gesetzes in den Unterstützungswohnsitz des neuen Gesetzes sich verwandelte und zwar sollten die bisherigen Heimathberechtigten den an die Stelle des Heimathrechts tretenden Unterstützungswohnsitz in demjenigen Armenverband haben, welchem ihr Heimathort angehört. Dieser Bestimmung liegt der Gedanke zu Grund, daß das an einen bestimmten Ort geknüpfte Heimathrecht als ein erworbenes Recht zu betrachten sei, in welches durch den Wechsel der Gesetzgebung nicht weiter eingegriffen werden soll, als daß es da, wo es bestand, in den Unterstützungswohnsitz des neuen Gesetzes verwandelt wird.

Zwar ist in dem Bericht der Reichstagskommission hervorgehoben, daß ohne eine solche Bestimmung die Heimathberechtigten, soferne sie vor der Erwerbung eines Unterstützungswohnsitzes der öffentlichen Hilfe bedürfen sollten, zur Kategorie der Landarmen gehören würden, was dem Sinn des Gesetzes widersprechen würde (Arnold, Freizügigkeit S. 343) und es ist richtig, daß diejenigen Personen, welchen durch das Gesetz der accessorische Unterstützungswohnsitz zugewiesen ist, gegen das Eintreten jener Folge schon dadurch gesichert sind, daß sie den dem berechtigten Familienhaupt überhaupt zukommenden Unterstützungswohnsitz theilen. Allein aus der Hervorhebung jenes Grunds folgt nicht, daß der Gesetzgeber mit seiner Bestimmung bloß soweit gehen wollte, als jener Grund zutrifft. Die Bestimmung selbst geht ihrem Inhalt nach über jenen Grund hinaus. Der Gesichtspunkt, daß das

Digitized by Google

bisherige Heimathrecht als ein erworbenes Recht zum Ausgangspunkt für den Unterstützungswohnsitz dienen soll, trifft auch bei denjenigen Heimathberechtigten zu, welchen nach dem Gesetz der accessorische Unterstützungswohnsitz zukommen würde; denn auch diese haben unter Umständen ein Interesse daran, daß ihnen das von ihnen vor Einführung des neuen Gesetzes erworbene selbstständige Recht und zwar im Armenverband ihres Heimathsorts erhalten bleibe. Auch der Umstand, daß bei der hier vertretenen Auslegung des §. 65 Ziff. 1 des Gesetzes die vollständige Durchführung der den accessorischen Unterstützungswohnsitz betreffenden Bestimmungen des Gesetzes hinausgeschoben wird, indem noch längere Zeit nach Einführung des Gesetzes eine Anzahl von Personen existirt, welche zwar an sich unter jene Bestimmungen fallen würden, aber Kraft des von ihnen schon vor der Einführung des Gesetzes erworbenen selbstständigen Heimathrechtes auch ferner von der Anwendung jener Bestimmungen ausgenommen sind, bildet keinen zureichenden Grund den §. 65 Ziff. 1 des Gesetzes einschränkend auszulegen. Der Gesetzgeber hat sich mit jenen Bestimmungen nicht in Widerspruch gesetzt, sondern er ist nur mit schonender Rücksichtnahme auf bereits bestehende Verhältnisse zu Werk gegangen, wenn er zugleich die Anordnung traf, daß solchen Familienangehörigen, welche bereits vor Einführung des Gesetzes ein von dem Heimathrecht des Familienhaupts verschiedenes Heimathrecht besaßen, auch nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes diese Selbstständigkeit in Absicht auf den an die Stelle des Heimathrechts tretenden Unterstützungswohnsitz belassen werden soll.

4) Hiernach hatte die Christiane Maier nach Maßgabe des §. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz verglichen mit §. 2 des Reichsgesetzes vom 8. Nov. 1871 kraft ihres Heimathrechts am 1. Januar 1873 den selbstständigen Unterstützungswohnsitz im Ortsarmenverband Ludwigsburg und sie hat, da der §. 21 des

Digitized by Google

Reichsgesetzes auf sie keine Anwendung findet, den Unterstützungswohnsitz ihrer Mutter in Welzheim niemals getheilt. Ihr am 29. Dez. 1873 geborenes uneheliches Kind Julius aber theilt nach §. 21 den Unterstützungswohnsitz der Mutter. Der beklagte Ortsarmenverband ist somit nicht derjenige, in dem die Christiane Maier und ihr Kind Julius den Unterstützungswohnsitz haben.

10) Ortsarmenverband Wolfach, Großherzogthum Baden, Kläger gegen Ortsarmenverband Reutlingen, Beklagter.

Urtheil vom 22. Januar 1879.

Dieselbe Frage.

Die am 16. August 1835 geborene Pauline Schmid von Pliezhausen, O.A. Tübingen, gebar am 11. Sept. 1859 unehelich einen Sohn Eugen. Am 3. September 1871 heirathete sie den Rothgerber Joh. Jakob Grüninger in Reutlingen, der jedoch nicht der Vater des Eugen Schmid ist, wie denn der letztere noch heute das Bürgerrecht in Pliezhausen besitzt. Eugen Schmid kam am 30. April 1878 wegen Krätze in das Spital in Wolfach, wurde dort bis zum 7. Mai behandelt und geheilt, wodurch 20 ℳ. 66 Pf. Kosten entstanden, die der Ortsarmenverband Wolfach von dem Ortsarmenverband Reutlingen forderte. Letzterer bestritt seine Verbindlichkeit, weil Eugen Schmid als unehelicher durch die nachfolgende Ehe nicht legitimirter Sohn des Schmid sein Bürgerrecht und damit den Unterstützungswohnsitz in Pliezhausen, nicht in Reutlingen habe. Der Verwaltungsgerichtshof wies die Klage kostenfällig ab. Wie das Bundesamt für das Heimathwesen in einer Reihe von Entscheidungen und der Verwaltungsgerichtshof in zwei Fällen ausgeführt hat, ist die Uebergangsbestimmung des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz, §. 65 Ziff. 1, auch auf solche Personen anzuwenden, welche zwar nach dem Reichsgesetz nur einen accessorischen Unterstützungswohnsitz haben würden, welche aber bereits vor der Wirksamkeit dieses Gesetzes ein selbst-

Digitized by Google

ständiges Heimathrecht besessen haben, weßhalb sie mit der Wirksamkeit des Reichsgesetzes nicht den accessorischen Wohnsitz, sondern Kraft ihres selbstständigen Heimathrechts den selbstständigen Unterstützungswohnsitz in dem Armenverband ihres Heimathorts erlangen, in den sich ihr Heimathrecht verwandelt hat. Da nun Eugen Schmid am 31. Dez. 1872 das Heimathrecht in Pliezhausen hatte, das ihm auch nach der Verehelichung seiner Mutter geblieben war, so hatte er auch dort den selbstständigen Unterstützungswohnsitz erlangt, und den Unterstützungswohnsitz seiner Mutter in Reutlingen niemals getheilt.

11) Ortsarmenverband Mannheim, Großherzogthum Baden, Kläger gegen Ortsarmenverband Möckmühl, O.A. Neckarsulm, Beklagter.

Bescheid vom 10. März 1879.

Art. 26 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege.

In Gemäßheit des Art. 26 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege wurde die Klage vorläufig zurückgewiesen, und dem Kläger die entsprechende Ergänzung seines Klagevorbringens anheimgegeben. Abgesehen von der Frage, ob ein lediglich auf Anerkennung eines bestimmten Unterstützungswohnsitzes (ohne Anspruch auf Kostenerstattung oder Uebernahme) gerichteter Klageantrag nach §. 38 vgl. mit §. 30 und 31 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz (vgl. Wohler's Entscheidungen VII. N. 39, X. N. 39) überhaupt statthaft ist, erscheint die thatsächliche Begründung der Klage insofern mangelhaft, als aus dem Klagevorbringen nicht klar ersichtlich ist, ob und seit welcher Zeit Kläger den Kaiser wirklich unterstützt hat, wann Letzterer seinen Aufenthalt in Mannheim genommen, und ob er insbesondere im Frühjahr 1873, dem angeblichen Ausbruch seiner Geisteskrankheit, sich dort aufhielt, sowie auf wessen Veranlassung dessen Aufnahme in die Irrenheilanstalt Winnenthal erfolgte.

Digitized by Google

12) Ortsarmenverband Löwenstein, O.A. Weinsberg, Kläger gegen Ortsarmenverband Heilbronn, Beklagter.
Urtheil vom 7. Mai 1879.
Zweijähriger ununterbrochener Aufenthalt?

Der am 8. Februar 1878 gestorbene Jakob Osmann von Vorhof, Gemeinde Unterheinrieth, O.A. Weinsberg, stand vom Jahr 1870 an wiederholt und zum Theil mehrere Monate in Heilbronn als Geselle und Taglöhner in Arbeit, entfernte sich aber von dort wieder, während seine um 12 Jahre ältere Frau, von der er jedoch schon seit längerer Zeit thatsächlich getrennt lebt, ihren Wohnsitz stets in Heilbronn hatte, ohne daß jedoch Osmann, der ein Trunkenbold war, mit Ausnahme eines kurzen mißglückten Versuchs mit derselben dort zusammen gelebt hätte. Am 3. Juni 1876 begab sich Osmann nach Löwenstein, wo er in Arbeit trat und in Folge eines Falls die Stiege hinunter erkrankte, so daß die Ortsarmenbehörde dort für seine Kur und Verpflegung zu sorgen hatte. Der Ortsarmenverband Löwenstein forderte nun abzüglich der 6 Wochen, die ihm als Dienstort zur Last fielen, die Kosten vom 12. Sept. 1876 bis 7. Mai 1877 mit 222 *M.* 25 Pf. für Verpflegung und 2 *M.* 90 Pf. für Medikamente von dem Ortsarmenverband Heilbronn als Unterstützungswohnsitz. Derselbe bestritt aber seine Verbindlichkeit, weil Osmann den Aufenthalt nicht in Heilbronn gehabt habe. Die Regierung des Neckarkreises wies die Klage unterm 31. August 1878 ab, und der Verwaltungsgerichtshof bestätigte dieses Urtheil aus folgenden Gründen:

Daß Osmann seinen Aufenthalt zwei Jahre lang ununterbrochen in Heilbronn gehabt hat, hat Kläger nicht nachgewiesen. Schon die Beweisaufnahme in erster Instanz hat mehrfache Lücken ergeben, und daß derselbe, wie Kläger behauptet, Heilbronn im Ganzen zum Mittelpunkt seiner wirthschaftlichen Thätigkeit gemacht hat, und sich von dort

Digitized by Google

nur vorübergehend entfernte, ohne den seitherigen Aufenthalt überhaupt aufzugeben, hat durch die Beweisaufnahme seine Bestätigung und insbesondere in der von dem Kläger behaupteten Richtung nicht gefunden, daß er da mit Strohböden hausiren gegangen sein werde. Die Lücken in seinem Aufenthalt hat die Beweisaufnahme in dieser Instanz nicht nur nicht ausgefüllt, sondern sie sind dadurch nur weiter bestärkt worden, daß seine Ehefrau ihre früher vor dem Stadtpolizeiamt Heilbronn gemachte Angabe, Osmann habe sich soviel ihr bekannt geworden, beiläufig 4 Jahre bis vor Weihnachten 1875 in Heilbronn aufgehalten, nicht festhalten konnte, sondern sich dahin aussprechen mußte, daß Osmann sich vielfach von Heilbronn entfernte, zwar öfters dahin zurückkehrte, allein nie lange dort blieb, was eher gegen als für die Behauptung des Klägers spricht. Ebensowenig sprechen die Angaben der andern Zeugen für einen länger dauernden Aufenthalt und auch die Behauptung des Klägers, daß Osmann um Weihnachten 1874 im Spital in Heilbronn aufgenommen wurde, hat sich nicht bestätigt, weßhalb die Klage wegen mangelnden Beweises abgewiesen werden mußte.

13) Bezirksspitalverwaltung Mosbach, Großherzogthum Baden, Kläger gegen Ortsarmenverband Gundelsheim, O.A. Neckarsulm, Beklagter.

Urtheil vom 11. Juni 1879.

Nach dem Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz haben die Spruchbehörden nur über Ansprüche der Armenverbände unter einander zu entscheiden (vgl. jedoch Art. 4 des württ. Ausführungsgesetzes).

Cesare Pernthaler aus Tajo, k. k. österr. Bezirksamts Cleß in Tirol, heirathete im Jahr 1872 die Wilhelmine Kraz aus Triberg. Im Jahr 1877 kam Pernthaler mit seiner Frau als Eisenbahnarbeiter nach Gundelsheim, O.A. Neckarsulm. Die Frau erkrankte hier in Folge ihrer Entbindung an einer schweren Kniegelenksentzündung,

Digitized by Google

welche die Amputation des Fußes erforderlich machte. Auf den Rath des Bezirks- und Bezirksspital-Arzts Dr. Wolf in Mosbach, der die Frau behandelte, brachte Pernthaler seine Frau in den Bezirksspital in Mosbach. Das Bezirksamt wies die Frau in den Spital ein, und Dr. Wolf operirte sie dort, wofür die Bezirksspitalverwaltung bei 51 Verpflegungstagen und für Nebenkosten 144 ℳ. 95 Pf. gegen den Ortsarmenverband Gundelsheim einklagte. Der Verwaltungsgerichtshof wies die Klage unter Verurtheilung des Klägers in die Kosten aus folgenden Gründen ab:

Die Klägerin gründet ihren Ersatzanspruch gegen den Beklagten auf den §. 60 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz in Verbindung mit dem §. 1 der sog. Eisenacher Uebereinkunft, welcher nach der Bekanntmachung des Ministeriums der auswärtigen Angelegenheiten und des Innern vom 17. Nov. 1853 die k. k. österreichische Regierung beigetreten ist.

Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz beschränkt sich ausschließlich auf die Regelung der öffentlichen Armenpflege und auf die Sicherung der Entscheidung über die aus derselben für die öffentliche Armenverbände entstehenden Ansprüche (Wohler's Entscheidungen des Bundesamts II. S. 91). Daß nun in dem vorliegenden Fall bei der Unterbringung und Verpflegung der W. Pernthaler in dem Bezirksspital in Mosbach irgend eine Mitwirkung der Behörden der öffentlichen Armenpflege — des Armenraths in Mosbach oder der Ortsarmenbehörde Gundelsheim — stattgefunden hätte, ist den Akten des großh. bad. Bezirksamts Mosbach nicht zu entnehmen. Die Wilhelmine Pernthaler wurde nach diesen Akten von ihrem Ehemann auf den Rath des Bezirksarzts Dr. Wolf in Mosbach, der zugleich Bezirksspitalarzt ist, in den dortigen Bezirksspital gebracht und in denselben durch das Bezirksamt Mosbach eingewiesen, der Ehemann der Pernthaler hat, wie er selbst angibt, wegen der Verbringung

Digitized by Google

seiner Ehefrau in den Bezirksspital in Mosbach mit der Ortsarmenbehörde in Gundelsheim nicht verhandelt, und ebensowenig ist irgend eine Verhandlung mit der Armenbehörde in Mosbach den vorliegenden Akten zu entnehmen. Auf Grund des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz kann daher ein Anspruch der klagenden Bezirksspitalverwaltung für sich und nicht auf Antrag des öffentlichen Armenverbands (§. 38 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz) nicht für gerechtfertigt erkannt werden, während die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofs als Gericht I. Instanz sich nach dem in dieser Beziehung mit dem in Art. 31 des württ. Ausführungsgesetzes vom 17. April 1873 übereinstimmenden Art. 11 Ziff. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 „auf Streitigkeiten über Ansprüche beschränkt, welche von einem nicht württembergischen Armenverband gegen einen württ. Armenverband auf Grund des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870 erhoben werden." Ein etwa auf Grund des Art. 4 des württ. Ausführungsgesetzes zu dem gedachten Reichsgesetz zu erhebender Anspruch aber müßte, falls es der Klägerin möglich sein sollte, die aus den vorliegenden Akten nirgends ersichtliche Einhaltung der Vorschriften des gedachten Art. 4 nachzuweisen, nach Art. 10 Ziff. 3 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege bei der Kreisregierung in I. Instanz geltend gemacht werden.

14) Ortsarmenverband Reutlingen, Kläger gegen Ortsarmenverband Neuenstein, O.A. Oehringen, Beklagter.

Urtheil vom 18. Juni 1879.

Erfordernisse einer Einigung im Sinn des § 55 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz.

Johann Georg Merz ist in Neuenstein bürgerlich und daselbst den 28. Juni 1845 geboren. Derselbe hält sich seit dem Jahr 1861 als Schuhmacher in Reutlingen auf. Am 9. Mai 1869 verehelichte er sich mit der Magdalene

Digitized by Google

Rotter von Reutlingen, die ihm am 30. Nov. 1868 außerehelich ein Kind geboren hatte, während in der Ehe zwei weitere Kinder geboren wurden. Im Januar 1874 trug Merz dem Stadtschultheißenamt Reutlingen die Bitte um einen Hauszinsbeitrag vor. Nach seinen Gesundheitsverhältnissen verdiene er nicht so viel, um neben dem Lebensunterhalt für sich und seine Familie auch noch den Hauszins aufzubringen. Das Beibringen seiner Frau sei aufgezehrt. Der Hauseigenthümer dringe auf Bezahlung des Hauszinses, der früher 60 fl. jetzt 46 fl. betrage, und drohe mit Austreibung. Am 10. Januar 1874 theilte das Stadtschultheißenamt Reutlingen dies dem Stadtschultheißenamt Neuenstein mit, das den 20. Januar erwiderte: Dem Merz wurden aus der Armenkasse 25 fl. zugestellt. Mehr kann nicht geleistet werden. Am 27. April 1874 nahm das Stadtschultheißenamt Reutlingen das dem §. 34 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz entsprechende Protokoll auf. Merz gab an: Er habe von der Armenkasse in Neuenstein pro Martini 1873 und Lichtmeß 1874 zusammen 25 fl. erhalten. Als stets kränklich verdiene er täglich nur 30 kr., seine Frau verdiene, da sie mit der Haushaltung und den Kindern zu thun habe, beinahe nichts. Obiger Verdienst reiche nicht aus, weßhalb dauernde Unterstützung angezeigt sei. Am 1. Mai 1874 schrieb das Stadtschultheißenamt Reutlingen an das in Neuenstein unter Bestätigung des Protokolls und unter Bezugnahme auf §. 55 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz, ob zur Ermöglichung der Fortsetzung des Aufenthalts der Merz'schen Eheleute in Reutlingen jenseits die Verpflichtung zu ausreichender Unterstützung derselben übernommen, d. h. der fortdauernde Unterstützungswohnsitz in Neuenstein anerkannt werde? Dieses Schreiben blieb ohne Antwort. Am 9. Sept. 1874 schrieb die Ortsarmenbehörde Reutlingen nach Neuenstein: Merz befinde sich in einer Lage, die nach §. 4 und 5 des Freizügigkeitsgesetzes dessen Ausweisung begründe. Man wäre geneigt, von der Aus-

Digitized by Google

weisung abzustehen, wenn auf den diesseits gestellten Antrag einer Einigung dahin eingegangen werde: daß sich der dortige Armenverband verpflichte, bei eventueller Inanspruchnahme einer Unterstützung aus öffentlichen Kassen durch den Hilfsbedürftigen während seines Aufenthalts hier die erwachsenden Kosten vollständig zu ersetzen und durch einen von jenseitiger Stelle festzusetzenden Betrag Unterstützung zu gewähren. Erfolgt innerhalb 14 Tagen keine zustimmende Antwort, so wird dies einer Ablehnung gleich geachtet, und die Ausweisung beantragt werden. Als auch hierauf keine Antwort erfolgte, schrieb am 4. Nov. 1874 die Armenpflege Reutlingen, daß nun der Antrag auf Ausweisung des Merz erfolgen werde, worauf die Ortsarmenbehörde Neuenstein am 5. Nov. erwiderte: „daß das Verlangen von Reutlingen ungesetzlich sei. Die Frau des Merz ist von Reutlingen und hatte einige uneheliche Kinder; wenn nun Reutlingen diese seine seitherigen Angehörigen durch Ausweisung verstoßen will, so mag dies immerhin geschehen. Der Sinn des Gesetzes ist aber nicht der, eine Völkerwanderung in Deutschland herbeizuführen; wir werden uns jedenfalls gegen ein Ausweisungserkenntniß beschweren." Nun beschloß aber der Gemeinderath in Reutlingen unterm 27. Nov. 1874 dem Merz die Fortsetzung des Aufenthalts in Reutlingen zu untersagen, und die Ortsarmenbehörde Neuenstein hiervon unter dem Anfügen zu benachrichtigen, daß innerhalb 8 Tagen eine Erklärung über Annahme oder Nichtannahme gewärtigt werde, widrigenfalls die Ausweisung thatsächlich erfolge. Dem Merz wurde dieser Beschluß mit Rekursbelehrung eröffnet, der damit motivirt wurde, daß Merz wegen seiner Kränklichkeit und unzureichenden Verdiensts um dauernde öffentliche Unterstützung gebeten habe. Weil Merz sich inzwischen ein wenig mehr erwerben konnte, jedoch nur das zum Leben Allernothwendigste, ließ man die Sache ruhen, hat aber auf neues Anrufen des Merz um Unterstützung den Antrag wiederholt, der am 5. Nov. abgelehnt wurde. —

Digitized by Google

Unterm 17. Dez. 1874 kam nun zwischen beiden Armenverbänden eine so betitelte Einigung dahin zu Stande: „Die thatsächliche Ausweisung des J. G. Merz wird hiermit ausgeschlossen durch gegenwärtige beiderseits stets widerrufliche Einigung über das Verbleiben des Merz in Reutlingen gegen die von dem Ortsarmenverband Neuenstein zu gewährende Unterstützung an Merz und gegen die Verpflichtung des Ortsarmenverbands Neuenstein bei eventueller Inanspruchnahme einer Unterstützung aus den diesseitigen öffentlichen Kassen durch den Merz während seines Aufenthalts hier, die erwachsenden Kosten vollständig zu ersetzen, vor jedesmaliger Unterstützung ist aber der Ortsarmenverband Neuenstein vorher in Kenntniß zu setzen, dem vorbehalten bleibt, Unterstützung zu leisten, oder Merz mit seiner Familie zurückzurufen. Vorläufig wird dem Merz 1 fl. per Jahr Unterstützung verwilligt." Auf wiederholte Erinnerungen um Einsendung des Gulden, erwiderte der Vorstand der Ortsarmenbehörde Neuenstein am 27. Merz 1878: Die Einigung wird hiermit zurückgerufen und für die Zukunft null und nichtig erklärt, nachdem die Merz'sche Familie, wie das gemeinschaftliche Amt Reutlingen am 15. März 1878 bezeugt, keine Unterstützung nachgesucht und erhalten hat. Unterm 5. April 1878 bewilligte die Ortsarmenbehörde Reutlingen dem Merz auf sein Ansuchen einen von Lichtmeß 1878 an laufenden jährlichen Hauszinsbeitrag von 40 *M.* und meldete den Betrag bei der Ortsarmenbehörde Neuenstein zum Ersatz an. Diese beschloß aber dem Merz nur 20 *M.* einmaligen Hauszinsbeitrag für Lichtmeß 1878—79 zu bewilligen, weßhalb die Ortsarmenbehörde Reutlingen gegen die Ortsarmenbehörde Neuenstein auf Uebernahme der Merz'schen Familie und Ersatz der Kosten klagte, und dabei anerkannte, daß der stipulirte Gulden für die Jahre 1875 und 1876 bezahlt wurde. Die Beklagte erklärte, daß sie ihre Unterstützungspflicht noch nie bestritten habe, bei der Einigung habe sich Beklagte bedungen, vor jeder

Digitized by Google

Leistung einer Unterstützung in Kenntniß gesetzt zu werden, wobei ihr zustehe, entweder Unterstützung zu leisten, oder Rückberufung der Familie zu verlangen. Letztere verlange sie hiermit mit der Eisenbahn in III. Klasse und beantrage, da die Klage ohne Grund erhoben wurde, deren kostenfällige Abweisung. Bei der mündlichen Verhandlung nahm jedoch Beklagte alle in der Erklärung enthaltenen Einräumungen zurück und unterm 27. März 1879 wies die Regierung des Jaxtkreises die Klage kostenfällig ab.

Gründe: Mit dem 1. Januar 1873 begann für Merz die zweijährige Frist zur Erwerbung des Unterstützungswohnsitzes in Reutlingen. Eine wirksame Unterbrechung der Frist liegt nicht vor, da der Ortsarmenverband Reutlingen seine Anträge vom 1. Mai, 9. Sept. und 27. Nov. 1874 nicht weiter verfolgte. Die Einigung konnte den Antrag vom 27. Nov. nur erhalten, wenn sie dem §. 55 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz entspreche. Der §. 55 setzt dauernde Unterstützungsbedürftigkeit und dem entsprechend fortlaufende Unterstützung voraus. Merz aber befand sich zur Zeit der Vereinbarung weder in einer dauernd hilfsbedürftigen Lage — der Ortsarmenverband Reutlingen hatte ihm bis dahin keine, der Armenverband Neuenstein seit Lichtmeß 1874 keine Unterstützung mehr gewährt, — noch weniger entspricht ein Beitrag von 1 fl. jährlich einer dauernden Unterstützungsbedürftigkeit. Daß diese Gabe nur eine Scheingabe zur Umgehung des Gesetzes, keine Gabe im Sinn des §. 55 des Gesetzes ist, bedarf keiner Ausführung. Willkürliche Vereinbarung hält aber den Lauf der Frist nicht auf (§. 64 des Reichsges.). Allein ebensowenig ruhte der Lauf der Frist so lange, daß die 2 Jahre für die Erwerbung oder den Verlust des Unterstützungswohnsitzes nicht vollendet worden wären. Wenn man für die 25 fl. ein halbes Jahr rechnet, so können für die in den Jahren 1875—77 bezahlten 3 fl. nur einige Tage gerechnet werden, so daß die 2 Jahre längst abgelaufen

Digitized by Google

waren, als die Ortsarmenbehörde Reutlingen unterm 5. April 1878 dem Merz 40 *M.* bewilligte. Merz hatte somit damals den Unterstützungswohnsitz in Reutlingen längst erworben, den in Neuenstein dagegen verloren, was die Einigung vom 17. Dez. 1874 nicht aufheben konnte. Die öffentliche Unterstützungspflicht war damals auf den Armenverband Reutlingen übergegangen, und sie entstand durch das Anerkenntniß der Unterstützungspflicht des Armenverbands Neuenstein in der Vernehmlassung nicht wieder, weil dasselbe als dispositiver Parteiakt so wenig wirksam war, als ein abgeschlossener Vertrag. Die Zurücknahme dieses Anerkenntnisses ist daher gerechtfertigt. Zudem hat Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage gestellt, und ob dieses Gesuch begründet war oder nicht, ist auf Grund der thatsächlichen Verhältnisse nach Maßgabe des Gesetzes zu entscheiden.

Die Berufungsschrift machte geltend, daß die Einigung an keinem formellen Mangel leide, sie entspreche der Intention der Kontrahenten, den Vollzug der Ausweisung auszuschließen, die Vereinbarung war ernstlich gemeint, nicht simulirt, der Armenverband Neuenstein habe verlangt, vor jedesmaliger Unterstützung benachrichtigt zu werden, um nach Umständen Rücksendung der Familie Merz zu verlangen. Eine bestimmte Höhe der Unterstützung schreibe das Gesetz nicht vor. Der Gulden war eine Art Rekognitionsgeld. §. 55 und 64 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz stehen zu einander in keiner Beziehung. Der Ausweisungsbeschluß und die Einigung unterbrachen den Lauf der zweijährigen Frist, und das Gleiche geschah durch die Unterstützungen, da der Lauf der Frist während derselben ruhte. Beklagte hat seine Unterstützungspflicht anerkannt, und die Rücksendung der Familie verlangt. Das Anerkenntniß war ein gerichtliches und die Annahme der Kreisregierung steht mit Artikel 305 der Civilprozeßordnung und §. 72 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege im Widerspruch.

Digitized by Google

Die Vernehmlassung suchte, ohne Neues zu bringen, das Urtheil der Kreisregierung zu rechtfertigen.

Der Verwaltungsgerichtshof bestätigte das Urtheil der Kreisregierung aus folgenden Gründen:

1) Der §. 55 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz nimmt hinsichtlich der Ausweisung, deren thatsächliche Vollstreckung durch eine Einigung ausgeschlossen werden soll, auf §. 5 des Gesetzes über die Freizügigkeit vom 1. Nov. 1867 Bezug. Nach dieser Gesetzesbestimmung ist eine Gemeinde berechtigt, einem bei ihr Angezogenen die Fortsetzung des Aufenthalts zu versagen, wenn sich bei ihm vor dem Erwerb des Unterstützungswohnsitzes die Nothwendigkeit einer öffentlichen Unterstützung offenbart, die aus anderen Gründen als einer nur vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit nothwendig geworden ist. Wenn daher §. 5 des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz fordert, daß der zur Uebernahme des Hilfsbedürftigen verpflichtete Armenverband einen bestimmten Unterstützungsbetrag zeitweilig oder dauernd gewähren müsse, so ist damit von selbst gegeben, daß derselbe in einer Höhe bemessen werden muß, wie sie der im §. 5 des Freizügigkeitsgesetzes vorausgesetzten nicht nur vorübergehenden, sondern dauernden Unterstützungsbedürftigkeit entspricht, wie denn auch eine Ausweisung auf Grund des angeführten §. 5 nur bei der letztgedachten Unterstützungsbedürftigkeit für begründet erachtet werden kann.

2) Daß nun der Unterstützungsbetrag von jährlich einem Gulden nicht für ein solcher gehalten werden kann, der geeignet wäre, unter den gegebenen Verhältnissen eine dauernde Unterstützungsbedürftigkeit zu beseitigen, oder auch nur einigermaßen erheblich zur Beseitigung derselben beizutragen, hat der vorige Richter mit vollem Recht angenommen. Wenn sich Kläger darauf beruft, daß das Gesetz eine bestimmte Höhe des Unterstützungsbetrags nicht fordere, so ist er hiergegen auf das sub 1. Ausgeführte zu verweisen, aus dem sich die erforderlichen An-

Digitized by Google

haltspunkte für die Bemessung des Unterstützungsbetrags ergeben. Ist hiernach dem vorigen Richter darin beizutreten, daß die zwischen den beiden Armenverbänden unterm 17. Dez. 1874 abgeschlossene sog. Einigung nicht als eine dem §. 55 des Unterstützungswohnsitzes entsprechende und demgemäß wegen der fortlaufenden und dauernden Unterstützung den Lauf der zweijährigen Frist für den Erwerb oder Verlust des Unterstützungswohnsitzes hemmende Einigung angesehen werden kann, so geben auch die Akten nur das Material für eine vorübergehende, nicht für eine dauernde Unterstützungsbedürftigkeit, und damit nicht die genügende Grundlage für eine Ausweisung an die Hand, wie sie die §§. 5 des Freizügigkeitsgesetzes und 55 des Unterstützungswohnsitzgesetzes voraussetzen. Zwar läßt das Stadtschultheißenamt Reutlingen in dem Protokoll vom 27. April 1874 den Merz angeben, daß er wegen seiner leidenden Gesundheit nur 30 kr. täglich und seine Frau beinahe nichts verdiene, allein nicht nur hat der Gemeinderath Reutlingen unterm 27. Nov. 1874 selbst bemerkt, daß Merz sich in der Zwischenzeit ein wenig mehr erwerben konnte, sondern es spricht auch für eine vorübergehende nicht dauernde Unterstützung die Thatsache, daß er in der That nur im Januar 1874 eine einmalige Unterstützung von 25 fl. und dann bis 1878 nur je eine Unterstützung von 1 fl. für die Jahre 1875, 1876, 1877 erhalten hat. Der vorige Richter hat daher mit Recht angenommen, daß durch die gestellten Anträge Mangels ihrer Verfolgung und durch die sog. Einigung vom 17. Dez. 1874 in Ermangelung der in §. 55 des Unterstützungswohnsitzgesetzes für eine solche vorgeschriebenen Erfordernisse eine Unterbrechung des Laufs der zweijährigen Frist für den Verlust und Erwerb des Unterstützungswohnsitzes in Neuenstein, bezw. Reutlingen nicht eingetreten ist, während man hinsichtlich des mit einer Unterbrechung nicht, wie Kläger meint, gleichbedeutenden Ruhens der Frist die Ausführung des vorigen Richters nur zutreffend finden kann.

Digitized by Google

3) Ermangelt dem Ausgeführten zu Folge der von dem Kläger erhobene Anspruch gegen den Beklagten der erforderlichen Begründung, da Merz den Unterstützungswohnsitz in Neuenstein schon seit längerer Zeit verloren, und den in Reutlingen erworben hat, so kann eine solche Begründung auch dadurch nicht geschaffen werden, daß der Beklagte in seiner Vernehmlassung und dem Nachtrag zu derselben seine Unterstützungspflicht anerkannt hat. Wenn §. 64 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz bestimmt, daß das Eintreten der in den §§. 10 und 22 an den Ablauf einer bestimmten Frist geknüpften Wirkungen durch Vertrag oder Verzicht der betheiligten Behörden oder Personen nicht ausgeschlossen werden könne, so ist die nothwendige Folge dieser Beschränkung der Dispositionsfreiheit der Armenbehörden die, daß ein Anerkenntniß derselben in dieser Richtung nur insoweit wirksam ist, als es mit den gesetzlichen Wirkungen des Ablaufs der Fristen für den Erwerb oder Verlust des Unterstützungswohnsitzes nicht in Widerspruch tritt. Nach der präzeptiven Fassung dieser Vorschrift unterliegt es auch keinem Zweifel, daß die Spruchbehörden des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz die Prüfung der Anerkenntnisse der Armenbehörden nach Maßgabe der zu ihrer Kenntniß kommenden thatsächlichen Verhältnisse in dem einzelnen Fall von Amtswegen vorzunehmen und über die Wirksamkeit eines solchen Anerkenntnisses zu entscheiden haben. Da nun nach dem sub 1. und 2. Ausgeführten in dem vorliegenden Fall in der That die gesetzliche Wirkung des Ablaufs der in §§. 10 und 22 des Unterstützungswohnsitzgesetzes bestimmten Fristen durch das Anerkenntniß des Beklagten ausgeschlossen werden würde, so ergibt sich hieraus von selbst, das das letztere unwirksam und bedeutungslos für die Entscheidung des unter den Parteien entstandenen Streites ist.

Digitized by Google

15) Ortsarmenverband Biberach, Kläger gegen Landarmenverband Riedlingen, Beklagter.

Urtheil vom 18. Juni 1879.

Klage gegen den vorläufig verpflichteten Armenverband. Unbefugtes Abschieben.

Der 51 Jahre alte domizil- und vermögenslose Schneidergeselle Karl Jeschke von Lauenburg in Pommern, wurde am 17. Juni 1877 als an der Tuberkulose der Lungen erkrankt im Spital von Riedlingen aufgenommen, nachdem er am 12. Juni 1877 aus dem Katharinenhospital in Stuttgart, wo er wegen Lungenkatarrhs behandelt wurde, als geheilt entlassen worden war. Am 13. August 1877 wurde er auf sein Verlangen aus dem Spital in Riedlingen entlassen, ohne geheilt zu sein, doch sollte er sich in Folge der Pflege, die ihm zu Theil geworden, so leidlich befunden haben, daß er zwar keine Strapatzen ertragen, aber auf seinem Handwerk hätte arbeiten können. Am 14. August 1877 kam Jeschke mittelst einer sich ihm darbietenden Fahrgelegenheit in Biberach an, wo er krank und hilfsbedürftig in den Spital aufgenommen und bis zu seinem am 31. März 1878 erfolgten Tode verpflegt wurde. Die hierdurch entstandenen Kosten mit 338 *M.* 41 Pf. sammt 5% Zinsen von der Mittheilung der Klage an forderte der Ortsarmenverband Biberach von dem Landarmenverband Riedlingen, da in dessen Bezirk die Unterstützungsbedürftigkeit des Jeschke bereits hervorgetreten war und am Tag seiner Entlassung noch nicht aufgehört hatte. Riedlingen bestritt seine Verbindlichkeit. Jeschke war am Tag seiner Entlassung arbeitsfähig gewesen, er habe seine Entlassung selbst verlangt, um sich nach Arbeit umzusehen. Wenn ein Rückgriff begründet wäre, mußte derselbe gegen den Landarmenverband Stuttgart gerichtet werden, der Jeschke in gleichem Zustand entlassen habe.

Die Regierung des Donaukreises verurtheilte den 27. Januar 1879 den Beklagten nach dem Antrag und

Digitized by Google

der Verwaltungsgerichtshof bestätigte das Urtheil aus folgenden Gründen:

Der Richter voriger Instanz hat mit Recht angenommen, daß die Hilfsbedürftigkeit des landarmen verstorbenen Karl Jeschke aus Lauenburg in Pommern, welche den Kläger in die Nothwendigkeit versetzte, denselben am 14. August 1877 in den dortigen Spital aufzunehmen, schon im Bezirk Riedlingen, wo Jeschke unmittelbar zuvor vom 17. Juni bis 13. August 1877 in öffentlicher Verpflegung gestanden, nicht erst im Bezirk Biberach eingetreten, und daß daher der Beklagte als derjenige, in dessen Bezirk Jeschke bei dem Eintritt der Hilfsbedürftigkeit sich befunden, es sei, welchem die Verpflichtung zur Erstattung der dem Ortsarmenverband Biberach durch die Verpflegung des Verstorbenen entstandenen Kosten obliegt. Zwar hatte Jeschke den Akten zu Folge seine Entlassung aus dem Spital in Riedlingen unter der Erklärung, daß er nun wieder Arbeit suchen wolle, selbst verlangt. Allein er litt, wie sich während seines zweimonatlichen Aufenthalts in gedachtem Spital nach der Aeußerung des dortigen Oberamtsarzts Dr. Camerer vom 6. Nov. 1877 erst allmählich und nach längerer Beobachtung herausgestellt hat, an langsam verlaufender Tuberkulose der Lunge. Krank, wie es in jenem ärztlichen Zeugniß heißt, und gegen die Vorstellungen des Arztes wurde Jeschke am 13. August 1877 aus dem Spital entlassen, und der Arzt verhehlte sich selbst nicht, daß derselbe ohne Mittel zur Verpflegung durch eine Fußreise nach Biberach bedeutend werde erschöpft werden. Auch befand sich Jeschke, obwohl er die kurze Reise von Riedlingen nach Biberach mit Unterbrechung und mit Fahrgelegenheit gemacht hatte, nach der Aeußerung des Hospitalarzts Dr. Weigelin in Biberach bei seiner Ankunft in Biberach am folgenden Tage (14. August) in so herabgekommenem Kräftezustand, und litt zugleich an so bedeutendem Fieber, daß eine Weiterreise desselben unmöglich war, und er der öffentlichen Armenpflege alsbald wieder

Digitized by Google

anheimfiel. Es ist daher ganz nicht an dem, daß die Hilfsbedürftigkeit Jeschke's zur Zeit seiner Entlassung aus dem Spital in Riedlingen zu bestehen aufgehört hätte, und erst in Biberach von Neuem eingetreten wäre. Nach §. 30 lit. b. des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870 ist aber zur Fürsorge für einen domizillosen Hilfsbedürftigen, bezw. zur Erstattung der durch dessen Unterstützung erwachsenden Kosten derjenige Landarmenverband verpflichtet, in dessen Bezirk sich der Hilfsbedürftige beim Eintritt der Hilfsbedürftigkeit, d. h. beim ersten erkennbaren Hervortreten des Unterstützungsbedürfnisses befand, und es erlischt diese Fürsorgepflicht nicht eher, als mit dem Aufhören des Unterstützungsbedürfnisses. Nun wird allerdings von beklagter Seite auch in gegenwärtiger Instanz noch auf der Einrede beharrt, mit demselben Recht, mit welchem angenommen werde, daß Jeschke's Hilfsbedürftigkeit nicht erst im Bezirk Biberach eingetreten, könne angenommen werden, daß dieselbe auch nicht erst im Bezirk Riedlingen hervorgetreten sei, da er kurz vor seiner Aufnahme in dem Spital von Riedlingen nämlich vom 26. Mai bis 12. Juni 1877 im Katharinenspital in Stuttgart krankheitshalber untergebracht, und erst am 17. Juni 1877 in dem gleichen Zustand in Riedlingen angekommen sei, wie nachher in Biberach. Wie wenig jedoch dieser Einwand in demjenigen Unterstützung findet, was diesfalls die Akten an die Hand geben, haben bereits die Entscheidungsgründe der vorigen Instanz dargelegt. Jedenfalls hat die Katharinenhospitalverwaltung seiner Zeit amtlich bezeugt, daß Jeschke, der damals an einem Lungenkatarrh gelitten, nach dem ärztlichen Krankenregister am 12. Juni 1877 als geheilt aus dem Spital entlassen wurde, und nachdem in dieser Instanz von beiden Seiten auf weitere Erhebungen in dieser Beziehung ausdrücklich verzichtet worden ist, muß als thatsächlich feststehend betrachtet werden, daß Jeschke damals in der Lage sich befand, öffentliche Unterstützung entbehren zu können, und

Digitized by Google

daß es eine neuerdings hervorgetretene Hilfsbedürftigkeit war, welche fünf Tage später seine Aufnahme in dem Spital von Riedlingen nothwendig machte.

16) Ortsarmenverband Neckarweihingen, Kläger gegen Ortsarmenverband Oßweil, Beklagter, beide O.A. Ludwigsburg.

Urtheil vom 10. Juli 1879.

Einfluß der Geisteskrankheit auf den Erwerb des Unterstützungswohnsitzes (§. 12 des Reichsgesetzes).

In dieser Sache wurde die Klage unter Bestätigung des Urtheils der Regierung des Neckarkreises vom 15. Juli 1878 von dem Verwaltungsgerichtshof aus folgenden Gründen kostenfällig abgewiesen:

1) Es ist unbestritten, daß Christian Eßig von Heutingsheim, welcher seit 7. April 1877 als geisteskrank in der Irrenanstalt Winnenthal sich befindet, während der Zeit vom 11. Nov. 1873 bis 5. Juni 1876 ununterbrochen seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Oßweil gehabt hat. Der Beklagte bestreitet aber, daß Eßig hierdurch den Unterstützungswohnsitz in Oßweil erworben hat, weil er schon beim Beginn seines dortigen Aufenthalts jedenfalls schon vor Ablauf der zweijährigen Frist in einem Zustand krankhafter Geistesstörung sich befunden hat, durch welchen seine freie Selbstbestimmung in der freien Wahl seines Aufenthaltsorts ausgeschlossen war.

2) Daß unter der Bestimmung des §. 12 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870 auch diejenigen Fälle begriffen sind, in welchen die freie Selbstbestimmung bei der Wahl des Aufenthaltsorts durch Geisteskrankheit ausgeschlossen ist, unterliegt keinem Zweifel. Es ist aber eine nach den besonderen Umständen des einzelnen Falls zu bemessende Thatfrage, ob die vorhandene Geistesstörung ihrer Art nach eine solche ist, daß dadurch die Annahme der freien Selbstbestimmung bei der Wahl des Aufenthaltsorts ausgeschlossen wird.

Digitized by Google

Eger, das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz S. 22. Arnoldt, Freizügigkeit und Unterstützungswohnsitz S. 197. Wohler's Entscheidungen des Bundesamts für das Heimathwesen Heft III. Nr. 18, IV. Nr. 1, Nr. 42, VII. Nr. 3, 6, VIII. Nr. 6.

3) Im vorliegenden Fall ist der Beweis für geführt zu erachten, daß Eßig schon während seines Aufenthalts in Oßweil, jedenfalls schon vor Ablauf des zweiten Jahrs seines Aufenthalts in einem solchen Zustand krankhafter Geistesstörung sich befunden hat, daß dadurch die freie Selbstbestimmung bei der Wahl seines Aufenthalts ausgeschlossen war.

a. Die geistige Integrität des Eßig, gegen welchen seit dem Jahr 1864 oft gerichtliche Strafen wegen Beleidigung und Körperverletzung erkannt worden sind, war zwar bis Dez. 1875 nie beanstandet worden. Derselbe hatte sich am 19. Okt. 1873, also kurz vor seiner Uebersiedlung von Heutingsheim nach Oßweil verehelicht. Er hat vom 15. April 1873 bis 1. Dez. 1875 als Magazinsarbeiter bei dem königlichen Proviantamt Ludwigsburg, sodann als Taglöhner bei der Stadt Ludwigsburg gearbeitet, und obwohl ohne Vermögen sich und seine Familie ohne öffentliche Unterstützung erhalten. Noch am 6. Okt. 1875 wurde ihm von dem Oberamtsgericht Ludwigsburg wegen Beleidigung eine Strafe von 10 Tagen Haft zuerkannt, und diese Strafe am 22. Nov. 1875 vollzogen. Die Gemeinderäthe von Oßweil und Heutingsheim haben noch im April und Mai 1876 sich dahin ausgesprochen, daß sie ihn nicht für geisteskrank, sondern nur für einen bösartigen Menschen halten.

b. Im Dez. 1875 aber wurden gegen die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit des Eßig von dem Staatsanwalt Bedenken erhoben, aus Anlaß einer gegen ihn eingeleiteten Kriminalunterſuchung wegen vier Vergehen der falschen Anschuldigung, welche er durch vier am 9., 18. Okt. und

Digitized by Google

3., 4. Nov. 1875 bei dem Oberamtsgericht Ludwigsburg angebrachte Anzeigen über gegen ihn verübte Beleidigungen und Körperverletzungen begangen haben sollte. Während von dem Untersuchungsrichter die Zurechnungsfähigkeit des Eßig auch jetzt nicht beanstandet wurde, hat der Oberamtsarzt Dr. Christmann in Ludwigsburg in seinem dem Gericht abgegebenen eingehenden Gutachten vom 27. Jan. 1876 dahin sich ausgesprochen: es sei sehr wahrscheinlich, daß Eßig an derjenigen Varietät des Verfolgungswahnsinns leide, welche man als Prozeßkrämerwahnsinn bezeichne. Hiemit stimmt auch das weitere im polizeilichen Verfahren abgegebene Gutachten desselben Arzts vom 7. Mai 1876 überein.

c. In derselben Untersuchungssache hat Obermedizinalrath Dr. Landenberger dem Kreisstrafgericht am 14.—20. Nov. 1876 auf Grund persönlicher Beobachtung des Eßig und nach Einsicht der bis zum Jahr 1864 zurückreichenden Untersuchungsakten ein Gutachten erstattet. In Folge wiederholter Bestrafungen habe sich in Eßig die Ansicht ausgebildet, daß es für ihn kein Recht gebe, daß er von den Behörden aus Feindseligkeit gedrückt und bis zur Vernichtung seiner Existenz verfolgt werde. Dieser Irrthum sei für ihn zur unumstößlichen Wahrheit und zur zwingenden Triebfeder seiner Handlungen geworden. Daß er in Rede und Schrift die logische Form und Ordnung nicht verletze, daß seine Aeußerungen den Stempel des vollkommen Bewußten und Absichtlichen tragen, sei eine Thatsache, welche trotzdem nicht die Integrität seiner geistigen Thätigkeit beweise. Er sei geisteskrank, weil er von einer vollkommen irrigen, für ihn aber unumstößlich feststehenden Prämisse ausgehe, welche einen bestimmenden Einfluß auf sein Denken und Streben, wie auf sein Thun und Lassen gewonnen habe. Die Form der Störung sei der aus chronischer Manie hervorgegangene Querulantenwahnsinn. Der Zeitpunkt des Eintritts dieser ganz allmählich sich ausbildenden Störung sei nicht bestimmbar, müsse aber auf

Digitized by Google

Jahre zurück datirt werden. Sonach sei Eßig jetzt und sei er zur Zeit der Begehung der Handlungen, deren er angeschuldigt sei, in einem Zustand von krankhafter Seelenstörung gewesen, welcher die freie Selbstbestimmung habe aufheben müssen. Auf Grund dieses Gutachtens wurde das gegen Eßig eingeleitete Strafverfahren eingestellt, und, nachdem ihn das Medizinalkollegium für gemeingefährlich erklärt hatte, seine Einsprechung in eine Irrenanstalt von der Kreisregierung verfügt.

d. Im gegenwärtigen Prozeß hat der Direktor der Anstalt Winnenthal Dr. Zeller auf die Frage, ob sich mit Sicherheit konstatiren lasse, daß Eßig in der Zeit vom 11. Nov. 1873 bis 11. Nov. 1875 in einem Zustand krankhafter Störung der Geistesthätigkeit sich befunden habe, durch welchen die Annahme seiner freien Selbstbestimmung bei der Wahl des Aufenthaltsorts ausgeschlossen werde, nach mehr als einjähriger Beobachtung des Eßig in der Anstalt und nach Einsicht sämmtlicher Akten am 5. Mai 1878 sich dahin gutächtlich geäußert: Es sei zweifellos, daß Eßig an eingewurzelter Verrücktheit in der Form des Verfolgungs- speziell des Querulantenwahnsinns leide und ebenso zweifellos sei, daß diese schon seit langen Jahren bestehe. Es sei anzunehmen, daß sie in ihren ersten Anfängen bis in die Zeit des Militärdienstes des Eßig zurückreiche, und dann vom Jahr 1864 oder 1865 an allmählich eine immer weitere Entwicklung und Ausdehnung genommen habe. Gegen diese Auffassung spreche nicht, daß Eßig einen nicht gewöhnlichen Verstand, Scharfsinn und berechnende Schlauheit besitze und so lange Zeit nicht für geisteskrank, sondern für einen bösartigen Menschen angesehen und darnach behandelt worden sei. Es dürfe aus voller Ueberzeugung ausgesprochen werden, daß er in der Zeit vom 11. Nov. 1873 bis 11. Nov. 1875, wie übrigens schon viele Jahre zuvor an einer ausgebildeten Geistesstörung gelitten habe, welche die Annahme einer freien Selbstbestimmung ausschließen müsse. Selbstver-

Digitized by Google

ständlich ist hiemit auch die freie Selbstbestimmung in der freien Wahl des Aufenthaltsorts für ausgeschlossen erklärt.

e. In diesem Gutachten ist zwar übereinstimmend mit den anderen Gutachten als die Form der Geistesstörung des Eßig der Querulantenwahnsinn bezeichnet. Allein der Sachverständige gelangt mit Rücksicht auf diese Form der Geistesstörung nicht zu dem Schluß, daß Eßig nur bezüglich seiner aus seiner Wahnvorstellung unmittelbar hervorgegangenen Handlungen der freien Selbstbestimmung beraubt, im Uebrigen aber der freien Selbstbestimmung fähig geblieben sei. Vielmehr hat er sich ganz allgemein und ohne Unterscheidung dahin ausgesprochen, daß Eßig in einem solchen Zustand krankhafter Störung der Geistesthätigkeit sich befinde, und schon zur entscheidenden Zeit sich befunden habe, durch welche die freie Selbstbestimmung überhaupt und in jeder Beziehung ausgeschlossen sei. Auch in dem Gutachten des Dr. Landenberger ist die freie Selbstbestimmung des Eßig nicht bloß bezüglich der damals inkriminirten Handlungen, sondern allgemein und unbeschränkt verneint. Es bedarf daher nicht des besonderen Nachweises, daß die Wahnvorstellung des Eßig auch auf seine Entschließung, seinen Aufenthalt in Oßweil zu wählen und fortzusetzen, einen bestimmenden Einfluß gehabt hat.

f. Gegenüber den vorliegenden ärztlichen Gutachten kann auf die von dem Kläger geltend gemachten **sub a.** angeführten Thatsachen ein erhebliches Gewicht nicht gelegt werden; denn diese aktenmäßigen Thatsachen waren den Sachverständigen bekannt und wurden von ihnen gewürdigt. Sie haben aber trotz jener Thatsachen keinen Anstand genommen, mit voller Bestimmtheit auszusprechen, daß die die freie Selbstbestimmung des Eßig ausschließende Geistesstörung jedenfalls schon vor dem Nov. 1875 eingetreten gewesen sei.

4) Hiernach hat Eßig durch seinen wenn gleich mehr als zweijährigen Aufenthalt in Oßweil wegen Mangels

Digitized by Google

der freien Selbstbestimmung bei der Wahl seines Aufenthalts den Unterstützungswohnsitz im Ortsarmenverband Oßweil nicht erworben. Der beklagte Ortsarmenverband ist daher nicht der zur Kostenerstattung und Uebernahme des Eßig verpflichtete Armenverband, der Kläger war deßhalb mit seiner Klage kostenfällig abzuweisen.

17) Ortsarmenverband Balingen, Kläger, gegen Land-Armenverband Münsingen, Beklagter.

Urtheil vom 3. Sept. 1879.

Beendigung der vorläufigen Fürsorge und Wirkung ungegründeter Beendigung.

Ludwig Müller, den 18. Januar 1837 in Nürtingen geboren, ist auf dem linken Auge in Folge von Atrophie ganz, auf dem rechten Auge beinahe ganz blind. Außerdem hat derselbe in Folge des Stoßes eines Farren einen bedeutenden Unterleibsbruch, für den er keine Bandage besitzt. Müller brachte sich längere Zeit als Viehknecht (Senne) fort, ergab sich aber in den letzten Jahren der Landstreicherei. Nach einem Prädikatszeugniß vom 11. Nov. 1878 hat er bis zum Jahr 1877 nur im Jahr 1872 eine Arreststrafe von 18 Stunden wegen Bettelns erhalten, dagegen wurde er in den Jahren 1877 und 1878 wegen Bettelns und Landstreicherei mehrfach bestraft. Meistens ließ er sich hierbei von einem Fechtbruder als Blindenführer begleiten, doch arbeitete er noch um Weihnachten 1877 als Taglöhner bei einem Bauern Schad in Kolbingen, O.A. Tuttlingen, 8 Tage lang. In den Jahren 1877 und 1878 wurde er in den Oberamtsbezirken Riedlingen und Saulgau mehrmals wegen Bettelns aufgegriffen, und mit mehreren Tagen Haft bestraft. Vor dem Oberamt Riedlingen gab er hierbei an, daß er nach Tübingen in die Augenklinik wolle, um sein rechtes Auge kuriren zu lassen. Nach erstandener Strafe begab er sich mit einem aufgefundenen Begleiter auf den Weg dorthin, allein in dem Oberamtsbezirk Münsingen verließ ihn derselbe. Er

Digitized by Google

kam ohne Begleiter am 29. April 1878 nach Hayingen, wo er sich am 1. Mai 1878 bei dem Stadtschultheißenamt meldete, und um einen Führer Behufs seiner Verbringung in die Augenklinik in Tübingen bat. Das Stadtschultheißenamt Hayingen lieferte den Müller am 3. Mai an das Oberamt Münsingen ab. Auf den Grund ärztlicher Untersuchung, die ergab, daß zwar sein rechtes Auge getrübt sei, daß aber Müller den Grad seiner Erblindung stark übertreibe, wurde Müller am 25. Mai 1878 in die Augenklinik nach Tübingen, von da aber schon am 26. Mai mit der Mittheilung zurückgesendet: „Das rechte Auge ist fast vollständig erblindet, hat nur noch einen schwachen Lichtschein, bei dem Zustand, den die Untersuchung ergeben, ist keine Aussicht auf erfolgreiche Behandlung und das Leiden wahrscheinlich älteren Datums." Auf Grund der gleichzeitig gegen ihn geführten Untersuchung wurde Müller wegen Bettelns und Landstreicherei zu 11 Tagen Haft verurtheilt. Einstweilen wurde er alsdann im Bezirkskrankenhaus untergebracht, und der Anspruch auf Ersatz der Kosten bei dem Landarmenverband Riedlingen angemeldet, da Müller schon bei der Entlassung aus dem Arrest des Oberamts Riedlingen unterstützungsbedürftig gewesen sei. Die Landarmenkommission Riedlingen antwortete ablehnend, und da auch ein Gutachten, das der Landarmenverband Münsingen einforderte, sich gegen die Verpflichtung des Landarmenverbands Riedlingen aussprach, weil Müller in dem Oberamtsbezirk Riedlingen öffentliche Unterstützung nicht nachgesucht habe, wurde er in Münsingen gegen ein tägliches Kostgeld von 60 Pf. und Arbeitsverpflichtung bei Seckler Hommel untergebracht. Von Münsingen aus machte er öfters Besuche bei einem Landsmann, dem Lammwirth in Auingen. Zugleich wurde der Stationskommandant Gruber mit Beobachtung des Müller, hinsichtlich seiner Sehkraft und Arbeitsfähigkeit beauftragt, über die er eine in ihrem wesentlichen Inhalt in den Entscheidungsgründen gewürdigte Meldung erstattete.

Digitized by Google

Am 1. Okt. 1878 gab Müller vor dem Oberamt Münsingen an: Obgleich mein Augenlicht noch nicht so ist, daß ich vollkommen arbeitsfähig bin, fühle ich mich doch so weit, daß ich glaube, wieder wie früher mein Brod als Sennе verdienen zu können, ich möchte deßhalb solche Beschäftigung suchen, bitte aber mit Rücksicht darauf, daß es einige Zeit anstehen kann, bis ich Arbeit erhalte, um nicht auf den Bettel angewiesen zu sein, um einige Mark Reisegeld und einen Vorweis. Der hierüber vernommene Seckler Hommel gab an: Müller ist, wenn er will, wohl arbeitsfähig, er lief schon seit längerer Zeit allein in der Stadt herum und fuhrwerkte selbst, öfters fuhr er sogar mit 3 Kühen allein auf den Acker hinaus. Auch sein Augenlicht halte ich nicht für so geschwächt, daß er nicht allein fortkommen könnte. Sein Bruchleiden hinderte ihn nicht, bei meinem Nachbar, Hafner Scheck, die Handbreschmaschine mit einem Andern heute zu treiben. Das Oberamt Münsingen beschloß hierauf, dem Müller einen Reisevorweis zu geben, und ihm 6 ℳ. Reisegeld auf die Kasse des Landarmenverbands anzuweisen. Schon unterm 7. Dez. 1878 aber schrieb der Ortsarmenverband Balingen an den Landarmenverband Münsingen, daß das Oberamt Balingen ihm den Müller am 1. Dez. 1878 zur vorläufigen Unterstützung überwiesen habe, er habe den Müller einstweilen im Spital untergebracht, behalte sich aber hiefür seine Ersatzansprüche und eventuell Klage wegen derselben gegen den Landarmenverband Münsingen vor. Am 9. Nov. 1878 wurde nämlich Müller mit einem Begleiter in Ebingen, O.A. Balingen, wegen Bettelns aufgegriffen und dem Oberamt Balingen zugeliefert. Dort gab er an: Weil es immer Reibereien mit dem Kostherrn gab, mochte ich nicht mehr in Münsingen bleiben, ich ließ mir daher einen Vorweis geben, mit dem ich seit fünf Wochen herumziehe. Ich zog immer mit einem Begleiter vollständig vom Bettel lebend herum, denn die 6 ℳ. Reisegeld reichten kaum 4 Tage. Als ich von Münsingen wegging,

Digitized by Google

dachte ich als Futterschneider Arbeit zu finden. Es ist dies die einzige Arbeit, die ich noch verrichten kann. Ich bettelte nur in einigen Häusern in Ebingen. Obgleich ich weiß, daß es vergeblich ist, fragte ich dort nach Arbeit. Müller wurde nun wegen Bettelns und Landstreicherei zu 16 Tagen Haft verurtheilt.

Nach seinen Angaben fuhr er von Münsingen mit einem unterwegs angetroffenen Fuhrwerk nach Urach, dann mit der Bahn nach Mezingen, von da trieb er sich bettelnd umher, kam am 8. Nov. nach Hechingen und in den Bezirk Balingen und fuhr mit der Bahn nach Ebingen. Da er arbeitsunfähig sei, und ohne Begleiter nicht gehen könne, bitte er um Einleitung der öffentlichen Fürsorge, zu welchem Zweck er nach erstandener Strafe dem Ortsarmenverband Balingen überwiesen wurde.

Da der Landarmenverband Münsingen seine Verpflichtung zur Uebernahme des Müller bestritt, so erhob der Ortsarmenverband Balingen bei der Regierung des Donaukreises Klage gegen denselben auf Uebernahme des Müller und Kostenersatz. Müller, sagt die Klage, habe wegen seines Zustands ganz vom Bettel gelebt. In Hayingen rief er öffentliche Unterstützung an, die der Landarmenverband Münsingen vom Mai bis Okt. 1878 gewährte. Von den 6 ℳ., die er durch das Oberamt Münsingen erhalten habe, habe er 4 Tage gelebt, dann vom Bettel. Der Ortsarmenverband Balingen habe seinen Unterhalt mit 1 ℳ. 15 Pf. täglich nur unter Vorbehalt des Regresses übernommen. Müller hat keinen Unterstützungswohnsitz, er ist landarm. Seine Unterstützungsbedürftigkeit war am 1. Okt. noch gerade so vorhanden, wie vorher. Nach dem Vorweis ist er blind und schwer gebrochen, somit nicht nur vorübergehend arbeitsunfähig. Sein Fortschicken von Münsingen war ein rechtlich unzulässiges Experiment, die Verpflichtung auf einen Andern überzuwälzen, die Zurückweisung der Verpflichtung seiner Wiederübernahme ist daher unbegründet. Gebeten wird

Digitized by Google

den Beklagten für verpflichtet zu erkennen, den Müller in seine Fürsorge wieder zu übernehmen, die Kosten vom 1.—20. Dez. 1878 mit 23 ℳ. 87 Pf. und die weiteren Kosten zu ersetzen.

Vernehmlassung: Beklagter hat den Müller nur unter Vorbehalt des Regresses gegen den Landarmenverband Riedlingen vorläufig übernommen, und denselben gegen eine Vergütung von 60 Pf. täglich und Arbeitsleistung in Kost gegeben. Arbeit hat er geleistet. Müller ist allerdings auf einem Auge ganz blind, und die Sehkraft des andern beeinträchtigt, dabei ist er aber ein sehr abgeschlagener und anspruchsvoller Mensch. Seine Sehkraft ist nicht so beeinträchtigt, daß er nicht bei passender Beschäftigung zur Deckung seines Lebensunterhalts ausreichend erwerbsfähig wäre. Aus Mangel an gutem Willen übertreibt er seinen Zustand, um sich auf dem ihm bequemeren Weg des Bettels durchzuschlagen. Bei Hommel hat Müller die häuslichen Oekonomiearbeiten ohne alle Beihilfe besorgt, namentlich das Vieh gefüttert und gemolken, jeden Abend Futter geschnitten, und wie jeder Andere auf dem Feld mitgeholfen. Er ist mehrmals mit 3 Kühen allein auf an Güterwegen gelegene Aecker gefahren, um Kohlraben zu holen, oder Mist hinzuführen, den er in tadelloser Weise ausbreitete, ohne die Grenze zu verletzen, obgleich er vorher nur ein bis zweimal auf diesen Grundstücken gewesen war. Er kam im vorigen Jahr bei der Oehmdernte auf eine von ihm vorher noch nie betretene Wiese des Hafners Scheck, und half den Leuten bei der Arbeit. Er vermochte den Aufwuchs junger Hühner des Hommel von dem Augenblick an, wo sie dem Ei entschlüpft waren, zu beobachten. Daraus ergibt sich, daß Müller sein Leiden übertreibt, und bis zu seinem Abgang von Münsingen in dem Grad beschränkt arbeitsfähig war, daß er im Stand gewesen wäre, seinen Lebensunterhalt zu verdienen. Zum Beweis hiefür wird sich auf Stationskommandant Gruber, Seckler Hommel und dessen

Digitized by Google

Ehefrau, sowie auf Hafner Scheck als Zeugen berufen. Hieran ändert der Vorweis des Oberamts Münsingen und die Verwilligung der 6 M. Reisegeld nichts, da Müller vier bis fünf Tage vor seinem Abgang von Münsingen aus der öffentlichen Unterstützung trat, sein Kosthaus verließ, bei Scheck in Arbeit trat, und seine Kleider mit Vorwissen des Vorstands des Landarmenverbands Stadtschultheißen Bosler in Münsingen bei Seckler Hommel abholte, und zu Scheck zog, wo er 2—3 Tage die Dreschmaschine trieb. Von Scheck aus ging Müller von Münsingen fort, und das Oberamt war gar nicht berechtigt, dem Müller das Fortgehen zu wehren. Die 6 M. Reisegeld waren keine nothwendige, sondern eine freiwillige Reiseunterstützung, um ihn vor dem Bettel zu bewahren und deßhalb keine armenrechtliche Unterstützung. Ob Müller seitdem er Münsingen verließ, vom Betteln lebte, weiß Beklagter nicht. Richtig ist, daß er im Oberamt Balingen wegen Bettelns aufgegriffen und bestraft wurde, auch daß er seit 14 Jahren nicht mehr nach Nürtingen kam. Ob Müller sich anderswo länger aufhielt, weiß Beklagter nicht. Beklagter nahm den Müller nur 4 Monate lang auf. Im Uebrigen wird die Richtigkeit der Rechnung anerkannt, dagegen um kostenfällige Abweisung der Klage gebeten.

Replik: Müller hatte sich in Folge seines Aufenthalts bei Hommel soweit orientirt, daß er die Arbeiten so zu sagen im Griff hatte, er half auch Garben laden, mußte dies aber wegen eingetretener Schmerzen wieder unterlassen. Man drohte ihm mit Arrest und Hungerkost, und der Oberamtsarzt, bei dem er Hilfe suchte, erklärte ihm, er hätte bei seinen Gebrechen mit dem Arbeiten nicht anfangen sollen; wenn er es nicht mehr fortsetzen könne, wollen es die Leute nicht glauben. Wie jeder Blinde hat sich Müller mit Tasten der Hände und Füße und dem Gehör das fehlende Gesicht zu ersetzen gesucht, und mit Hilfe Anfangs von Begleitern wurde er im Feld und mit dem Zug bekannt, und fuhr sogar einmal allein auf den

Digitized by Google

Acker des Hommel, um Kohlraben zu holen. Bei dem Aufwuchs des Geflügels kannte er sich durch Betasten genau aus. Da aber Hommel immer Arbeit verlangte, die seine Umstände nicht zuließen, und ihm durch Drohungen mit Arrest und dgl. zusetzte, bat Müller um ein anderes Kosthaus, widrigenfalls er fortgehe, worauf der Oberamtsaktuar ihm erwiderte, daß sein Fortgehen keinen Anstand habe, nur könne er nichts mehr von Münsingen fordern. Nach seinem Austritt bei Hommel hielt er sich noch acht Tage bei Hafner Scheck auf, dem er die Maschine trieb. Weil aber Scheck keine Beschäftigung mehr hatte, zeigte er dem Oberamt Münsingen seinen Entschluß fortzugehen an, wo er 6 ℳ. zur Weiterreise erhielt. In Münsingen, sagt er, wäre er geblieben, wenn man es ihm, wie er sagt, dort nicht zu wüst gemacht hätte, und er dort bei den Behörden Gehör gefunden hätte. Daß aber Müller nicht arbeitsfähig war, und ist, daß er höchstens in einem Asyl passend beschäftigt werden kann, ist augenfällig.

Auf ergangene Aufforderung berichtete das Oberamtsphysikat Münsingen: Vom 3.—13. Mai 1878 wurde Müller von der Krätze kurirt, dann kam er aus dem Gefängniß zu Seckler Hommel, der einen andern Landarmen Rein von Goßerzugen schon in der Kost hatte. Am 9. Juli 1878 verlangte er ärztliche Hilfe wegen eines leichten fieberhaften Gastricismus, gegen den er ein leichtes Laxanz erhielt. Ich kam öfters in das Haus. Müller klagte nur über die Kost, die dem andern Mann genügte. Daß ich ihm sagte, er hätte das Arbeiten unterlassen sollen, ist total erlogen. Als er sich am 9. Juli krank meldete, konnte er natürlich nicht arbeiten. Dies ging aber rasch vorüber. Die Wahrheit hat er mehrfach grob verletzt. Hommel sagte mir, daß soweit seine verminderte Sehfähigkeit es gestatte, er recht ordentlich arbeite. Dann that er aber lange nichts, sondern spazierte in den Straßen herum und schimpfte über die Kost, mit der der andere Mann zufrieden war. Der Stationskommandant und Andere

Digitized by Google

fanden es auffallend, daß er trotz seiner Blindheit nach dem 1,9 km entfernten Auingen zu einem ihm bekannten Wirth ging, dort seinen Viehstall visitirte, daß er trotz seines Bauchbruchs Kraft zum Arbeiten hatte, und dem Scheck längere Zeit das Rad einer Handdrehmaschine trieb. Für absolut arbeitsunfähig kann ich den Mann nicht halten, sondern bin überzeugt, daß er bei passender Auswahl noch manche Geschäfte, namentlich in der Melkerei verrichten kann.

Die nicht eingeforderte Duplik des Beklagten behauptet, daß Unterbrechungen in der Arbeit bei Müller vorkamen, wenn er keine Lust zum Arbeiten hatte. Schlecht behandelt wurde er nicht. Das Oberamtsphysikat wird seine Arbeitsfähigkeit, wie seine Lügenhaftigkeit bestätigen. Seine Blindheit stimmt nicht zu der Thatsache, daß er allein auf eine vorher von ihm nicht betretene Wiese des Scheck kam. Bei Hommel war Müller nur unter der Bedingung von Arbeitsleistung in der Kost, sonst hätte er ihn nicht um 60 Pf. täglich übernehmen können, er mußte daher Arbeit von ihm verlangen, und drohte ihm mit Anzeige bei der Behörde, wenn er Tage lang entweder gar nicht oder für Andere arbeitete. Müller hat sich bei dem Oberamt nicht über die Kost, sondern darüber beschwert, daß er mit dem andern presthaften Landarmen Reiner von Goßenzugen zusammen sein mußte. Ueber die Kost klagte er nur nebenbei, indem er zum Vesper guten Most verlangte. Notorisch erhielt er aber dieselbe Kost, wie Hommel, seine Familie und Reiner, und sein Vesper, theils Milch, theils Most, wie die Andern. Deßhalb wies ihn der Oberamtsaktuar mit seinem Verlangen eines andern Kosthauses ab, und erklärte ihm auf seine Entgegnung, daß er dann von Münsingen fortgehe, daß er ihn daran nicht hindern könne. Auf seine Bitte erhielt er dann den Vorweis und Reisegeld, da er sich für befähigt halte, Beschäftigung zu finden. Die Behauptung, daß er durch schlechte Behandlung von Münsingen fortgetrieben wurde, ist unwahr. Müller hat

Digitized by Google

ungegründete Ansprüche gemacht, und z. B. den aus Most und Wein gemischten Erntewein zum Fenster hinausgeschüttet. Durch seinen Umzug zu Scheck trat er aus der öffentlichen Fürsorge.

Bei der mündlichen Verhandlung vom 29. Mai 1879 legte Kläger ein Zeugniß des Oberamtsarzts in Balingen und des Assistenzarzts der Augenklinik in Tübingen Dr. Schleich vor. Der Oberamtsarzt bemerkt: Müller ist im Allgemeinen ziemlich kräftig und innerlich gesund. Sein linkes Auge ist vollkommen atrophisch und unbrauchbar. Die Sehkraft des rechten Auges ist in hohem Grad beeinträchtigt. Daneben leidet er in Folge der im Jahr 1875 erfolgten Verletzung durch den Stoß eines Ochsen an einem beinahe die linke Bauchhälfte einnehmenden kolossalen Bauchbruch, der ihn, so lange er keine passende Bandage trägt, und eine solche besitzt er nicht, zu jeder nennenswerthen körperlichen Anstrengung untauglich macht. Dieses Leiden in Verbindung mit seinem beinahe erblindeten Zustand macht ihn unfähig, auf seinen eigenen Füßen sein Brod zu verdienen. Dieser Zustand ist nicht erst hier entstanden, sondern schon älteren Datums. Dr. Schleich bemerkt: Nach dem Eintrag im Krankenjournal war bei Müller auf der linken Seite ein eingeschrumpftes in Folge früherer in der Jugend überstandener Entzündung längst erblindetes Auge vorhanden. Das rechte Auge zeigte eine Reihe schwerer Veränderungen, Staarbildung und Erkrankung der tieferen Theile des Auges, im Ganzen ein derartiger Zustand, daß irgend eine Aussicht auf erfolgreiche Behandlung dieses Auges nicht vorhanden war.

Bei der Verhandlung gab Kläger zu, daß Müller einige Tage vor seinem Abgang von Münsingen keine öffentliche Unterstützung erhielt, und in dieser Zeit bei Hafner Scheck arbeitete. Würde die Landarmengemeinschaft Müllers nicht als erwiesen angenommen, so beantrage er dessen Vernehmung. Beklagterseits wurde eingewendet, daß aus den Akten nicht zu ersehen sei, daß die Orts-

Digitized by Google

armenbehörde Balingen über die Unterstützung Müllers Beschluß gefaßt habe.

Unterm 29. Mai 1878 erkannte die Regierung des Donaukreises den Beklagten kostenfällig für verpflichtet, den Müller von dem Kläger in vorläufige öffentliche Unterstützung zu übernehmen und dem Kläger für die Zeit vom 1.—20. Dez. 1878 die seither aufgewendeten Kosten mit 23 ℳ. 87 Pf., für die fernere Zeit den noch zu liquidirenden Betrag zu ersetzen, unbeschadet der Regreßansprüche des Beklagten für den Fall, daß ein dritter Armenverband als erstattungspflichtig ausgemittelt werden sollte, aus folgenden Gründen:

Der Landarmenverband Münsingen hat die vorläufige öffentliche Unterstützungspflicht für Müller übernommen. Daraus, daß er 4—5 Tage vor seinem Abgang von Münsingen Arbeit fand, folgt nicht, daß seine Unterstützungsbedürftigkeit aufhörte, weil es an der Nachhaltigkeit dieser Arbeitsgelegenheit fehlte und nach seinen körperlichen Umständen fehlen mußte. Seine Unterstützungsbedürftigkeit trat auch durch die Gewährung des Reisegelds sofort wieder in Wirkung und konnte auch bei der Zweifelhaftigkeit, ob Müller Arbeit finden werde, nicht aufhören, da die Fürsorge so lange zu dauern hatte, als der Grund derselben nicht wegfiel. Es muß auffallen, daß dem Müller ein Vorweis zur Anschaffung von Arbeit ausgestellt wurde, da leicht vorauszusehen war, daß derselbe wieder dem Bettel nachziehen werde. Deßhalb muß Beklagter denselben wieder in vorläufige Fürsorge übernehmen und die aufgewendeten Kosten erstatten, wobei ihm der Regreßanspruch an einen andern Armenverband anheimgestellt bleibt, indem man dahingestellt läßt, ob Müller wirklich landarm ist, und ob seine Hilfsbedürftigkeit, wenn auch nicht die Inanspruchnahme öffentlicher Unterstützung in einem andern Bezirk hervortrat, da der klägerische Anspruch hiervon nicht abhängt. Die Forderung des Klägers ist nicht beanstandet und aus dem Beschluß der Ortsarmenbehörde Balingen

Digitized by Google

vom 6. Dez. 1878 wegen der Regreßnahme ergibt sich, daß die Unterstützung Müllers in Balingen mit Vorwissen der dortigen Armenbehörde erfolgte.

Die Berufungsschrift macht unter Beziehung auf die Verhandlungen I. Instanz geltend, daß sich Müller in Riedlingen und Saulgau thatsächlich in demselben hilflosen Zustand befand, wie in Hayingen, als er aus der Strafhaft entlassen wurde. Derselbe habe jedesmal um Beigebung eines Begleiters gebeten. Es treffe somit §. 30 lit. b., des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz zu. Allerdings haben ihn die Behörden dort nicht erhört, sondern ihn einfach fortgeschoben. Daraus folge aber nicht, daß der Landarmenverband Münsingen, weil er seiner Pflicht nachkam, auch noch die in Balingen erfolgte Unterstützung zu tragen habe, vielmehr hätte die Klage gegen den Landarmenverband Münsingen abgewiesen und der Landarmenverband Riedlingen oder Saulgau für unterstützungspflichtig erklärt werden sollen. Daß aber Müller vor seinem Abgang von Münsingen nicht mehr unterstützungsbedürftig war, ergebe die Thatsache, daß er keine Unterstützung mehr bekommen, sondern sich durch seiner Hände Arbeit fortgebracht habe. Gebeten wird um Abweisung der Klage.

Vernehmlassung. Die Armenorgane weder von Riedlingen noch von Saulgau wurden um öffentliche Unterstützung angegangen, weßhalb nur dem Landarmenverband Münsingen eine rechtswidrige Abschiebung zur Last fällt. Derselbe hat Müller in seine Fürsorge genommen, längere Zeit in derselben gehabt, seine Unterstützungspflicht somit entschieden anerkannt. Durch das Gnadenbrod bei Hafner Scheck hörte seine Unterstützungsbedürftigkeit nicht auf und war das öffentliche Unterstützungsverhältniß hiedurch nicht gelöst, wie er denn nachher zur Sicherung seines Fortkommens 6 *M.* erhielt. Gebeten wird um kostenfällige Verurtheilung des Beklagten.

Unter Bestätigung des Erkenntnisses der Regierung

Digitized by Google

des Donaukreises erkannte der Verwaltungsgerichtshof den Beklagten für schuldig, den Ludwig Müller von Nürtingen von dem Kläger wieder in öffentliche Fürsorge zu übernehmen, auch dem Kläger die vom 1.—20. Dez. 1878 für denselben aufgewendeten Kosten mit 23 ℳ. 87 Pf. zu ersetzen, und ferner die vom 21. Dez. 1878 bis zu dem Tag der Uebernahme aufgewendeten und aufzuwendenden Kosten vorbehältlich der Liquidation und Prüfung zu erstatten. Zugleich wurden sämmtliche Kosten des Streits dem Beklagten zugeschieden. Die Gründe sind folgende:

1) Beklagter hat den am 18. Januar 1837 in Nürtingen geborenen Ludwig Müller auf Grund einer von demselben bei dem Stadtschultheißenamt Hayingen angebrachten Bitte im Mai 1878 in vorläufige Unterstützung übernommen. Derselbe wegen Bettelns in den Jahren 1877 und 1878 öfters bestraft, ist nach mehrfachen ärztlichen Zeugnissen auf dem linken Auge schon seit längerer Zeit ganz, auf dem rechten Auge beinahe ganz erblindet und außerdem mit einem angeblich von dem Stoß eines Farren herrührenden bedeutenden Unterleibsbruch behaftet. Daß unter diesen Umständen seine Arbeitsfähigkeit eine eng begrenzte, nur auf gewisse mit Auswahl auszuführende Arbeiten beschränkte ist, ist hiernach einleuchtend und bedarf als durch die ärztlichen Zeugnisse bestätigt um so weniger eines weiteren Nachweises, als Müller nach dem Zeugniß des Oberamtsarztes Dr. Hopf in Balingen nicht einmal mit einer Bandage für seinen Unterleibsbruch versehen ist.

2) Diesen durch das Gutachten der Sachverständigen geführten Beweis vermag es nicht zu entkräften, wenn der Beklagte unter Benennung der Zeugen, Stationskommandant Gruber, der Seckler Hommel'schen Eheleute und des Hafners Scheck, theils den Grad der Erblindung des Müller als einen geringeren, theils seine Arbeitsfähigkeit als eine größere darzustellen sucht. Bei der Beurtheilung dieser beiden Fragen handelt es sich nicht um die einfache Wahrnehmung von Thatsachen, sondern um sachverständige

Digitized by Google

Würdigung der Grundlage für das Urtheil und es ist daher die Aeußerung der Sachverständigen, nicht die der Nichtsachverständigen als das Entscheidende anzusehen. Selbst wenn die Zeugen bei ihrer Vernehmung all das bestätigen würden, was sie nach dem Vorbringen des Beklagten bezeugen sollen, so wäre hiedurch der durch das Gutachten der Sachverständigen geführte Beweis nicht im Mindestens erschüttert. Es kommt in Betracht, daß selbst ganz Blinde, denen das Gesicht vollständig fehlt, durch bessere Ausbildung des Geruchs, Gehörs und Gefühls den Mangel des Sehvermögens bald in höherem, bald in geringerem Grade auszugleichen vermögen. Wenn z. B. Stationskommandant Gruber nach seiner Meldung vom 19. August 1878 wahrgenommen hat, daß Müller den Weg von Auingen nach Münsingen allein und schnell zurücklegte, daß er den Stall des Lammwirths in Auingen der vorausgehenden Magd folgend ohne fremde Hilfe betrat, dort linksum machte, und hinter dem Stall seine Nothdurft verrichtete, wenn er dem in den Stall kommenden Lammwirth sagte: Du hast einen schönen Viehstand, wenn er die etwas hohe Staffel des Gartens im Lamm zum Wirthshaus ohne fremde Hilfe und ohne Anstoß passirte, nachdem er vorher in Begleitung des Lammwirths in den Garten gegangen war, wenn er ferner einige Personen, die sich ihm näherten, ehe sie ihm vollständig nahe waren, nach dem Haus eines Andern fragte, und dann den Weg dorthin ganz gut allein fand, und wenn derselbe auf Grund dieser Wahrnehmung meint, daß er von seinem Sehvermögen doch den Gebrauch machen könne, welcher zu seinem Beruf in den landwirthschaftlichen Geschäften erforderlich ist, so kann hierauf nicht das mindeste Gewicht gelegt werden, weil dahingestellt bleiben muß, und nicht zu ermitteln ist, welche der wahrgenommenen Thatsachen auf Rechnung des Sehvermögens als solchen, welche dagegen auf Rechnung anderer Hilfsmittel, wie vorherige Bekanntschaft mit den Lokalitäten, und schärfere Ausbildung seiner

Digitized by Google

übrigen gesunden Sinne zuzuschreiben ist. Ebenso verhält es sich mit den übrigen von dem Beklagten in dieser Richtung geltend gemachten Thatsachen der Besorgung des Viehs und sonstiger Oekonomiearbeiten in seinem Kosthaus, des Fahrens selbst mit 3 Kühen, der Auffindung der betreffenden Grundstücke, der Beobachtung des Aufwuchses junger Hühner u. dgl. Dasselbe trifft auch zu hinsichtlich der Frage der Arbeitsfähigkeit des Müller, hinsichtlich welcher einzelne Leistungen bei bekannten Lokalitäten und Gegenständen und die von dem Stationskommandanten Gruber a. a. O. bezeugten Aeußerungen des Müller, wie bei Heß in Auingen, „er könne Alles schaffen," der aber die in derselben Meldung enthaltene Aeußerung desselben gegenübersteht, „leichtere Geschäfte und die Stallungen könne er auch versehen," an der Richtigkeit des Ausspruchs der Sachverständigen nichts zu ändern vermögen. Der sonst durch nichts bescheinigte Verdacht der Simulation von Seite des Müller kann demgemäß als bestätigt nicht erkannt werden.

3) Ebensowenig gegründet ist die weitere Einwendung des Beklagten, daß die Unterstützungsbedürftigkeit des Müller und damit auch die dem Beklagten obliegende Fürsorge für denselben bereits aufgehört hatte, ehe er am 1. Oktober 1878 Münsingen verließ. Bei seiner körperlichen Beschaffenheit konnte eine ungefähr acht Tage vor seinem Abgang sich bei Hafner Scheck darbietende Arbeitsgelegenheit, die es dem Müller ermöglichte, in dieser Zeit sein Leben ohne Unterstützung zu fristen, wohl eine Unterbrechung, nicht aber ein Aufhören seiner Unterstützungsbedürftigkeit begründen, die denn auch sofort wieder in der Verabreichung der 6 ℳ. Reisegeld an Müller durch die Landarmenkommission Münsingen zu Tage getreten ist.

4) Bei dieser Sachlage konnte Beklagter nicht mit Grund der Meinung sein, die von ihm nach §. 28 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz übernommene Pflicht der Fürsorge dadurch erfüllen oder beendigen zu

Digitized by Google

können, daß er Müller mit 6 M. Reisegeld und einem Vorweis am 1. Okt. 1878 weiter ziehen ließ, um sich nach Arbeit umzusehen. Bei den körperlichen in dem Vorweis selbst bestätigten Umständen des Müller mußte er sich doch selbst sagen, daß, das volle und redliche Bestreben des Müller Arbeit zu suchen, auch vorausgesetzt, es keineswegs wahrscheinlich sein werde, daß er Arbeit werde finden können. Ein solches Bestreben konnte er aber bei Müller nicht einmal voraussetzen, denn er führt selbst an, daß es demselben an Arbeitslust fehle, und sein Vorleben, das dem Beklagten bekannt war, ist nur zu sehr geeignet, die Richtigkeit dieser Annahme zu bestätigen.

5) Hat hienach der Beklagte seine Pflicht der Fürsorge für Müller ungenügend und mangelhaft erfüllt, so muß ihn auch die Folge dieser mangelhaften Erfüllung durch die Wiederübernahme des Müller und die Verbindlichkeit zum Ersatz der dem Kläger hiedurch zugegangenen Kosten treffen. Daß diese Kosten für die Zeit vom 1.—20. Dez. 1878 dem Kläger in dem Betrag von 23 M. 87 Pf. entstanden sind, ist von dem Beklagten zugegeben, während gegen die Anrechnung als solche eine Einwendung nicht erhoben ist. Den Betrag von Amtswegen aber zu beanstanden, lag jedenfalls für die erste Zeit der Aufnahme Müllers in dem Spital in Balingen kein Grund vor. Einen Regreßvorbehalt für den Beklagten in dem Urtheil gegen einen andern Armenverband auszusprechen, ist nicht geboten; dem Beklagten ist durch das Urtheil nur die vorläufige Unterstützung des Müller zur Pflicht gemacht, und aus dem nur zwischen den beiden Parteien verhandelten Streit und dem deßhalb auch nur zwischen ihnen wirksamen Urtheil folgt von selbst, daß durch dasselbe etwa rechtlich begründete Ersatzansprüche an Andere nicht ausgeschlossen sind. Ebensowenig aber konnte Kläger auf diese nur mögliche, zur Zeit aber in keiner Weise näher bescheinigte Verpflichtung Anderer verwiesen werden.

Digitized by Google

18) Ortsarmenverband Oberlungwitz (Königreich Sachsen, Kläger) gegen Ortsarmenverband Biberach, Beklagter.

Urtheil vom 3. September 1879.

Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes.

Der Schlossergeselle Anton Fick (geb. den 10. Febr. 1845 in Biberach, bürgerlich in Orsenhausen, O.A. Laupheim), erschien am 9. Mai 1879 vor dem Vorstand der Gemeindevertretung in Oberlungwitz mit dem Vorbringen, er habe vergangene Nacht in Oberlungwitz übernachtet, wegen Unwohlseins heute Mittag nicht aufstehen können und beantrage, da er nicht weiter reisen könne, seine Aufnahme in das Krankenhaus. Auf Befragen gab er an, daß er den 10. Februar 1845 in Biberach geboren sei, sein Vater Joseph Anton Fick wohne noch dort, seine Mutter sei gestorben, Vermögen habe er keines und auch keines zu erwarten, vom 13. Juni bis 2. Juli 1878 sei er auf Kosten seiner Heimathgemeinde Biberach im dortigen Spital gelegen, außerdem habe er noch keine Unterstützung genossen, müsse aber als ganz mittellos die Kosten seiner Heimathgemeinde aufrechnen. Der Arzt bestätigte, daß Fick in einer Weise krank sei, daß er ohne Nachtheil seine Reise nicht weiter fortsetzen könne, und bestätigte unterm 24. Juni 1879, daß Fick gesund sei und aus dem Spital entlassen werde. Am 12. Mai 1879 theilte der Ortsarmenverband Oberlungwitz die Akten dem Ortsarmenverband Biberach mit der Anfrage mit, ob seine Verläge à 1 ℳ. für den Tag ihm erstattet werden, worauf der Ortsarmenverband Biberach den 15. Mai 1879 erwiderte: Fick ist nicht hier, sondern in Orsenhausen, O.A. Laupheim, heimathberechtigt, er hat den Unterstützungswohnsitz in Biberach nicht erworben, er wäre zwar hiezu vom 1. Januar 1873 an in der Lage gewesen, allein er kehrte von da an nie auf 2 Jahre ununterbrochen zu seinem Vater zurück, sondern hielt sich nur vom 1. Januar bis Juli 1873, November 1874 bis Juli 1875, April bis

Digitized by Google

Juni 1877 hier auf. Sonst stand er meistens in Oesterreich und Baiern in Arbeit. Auf die Anfrage des Ortsarmenverbands Oberlungwitz, auf wessen Kosten Fick vom 18. Juni bis 2. Juli 1878 im Spital in Biberach verpflegt wurde, bestätigte der Ortsarmenverband Biberach unterm 28. Mai 1879, daß Fick auf seine Rechnung in dem gedachten Spital verpflegt wurde, ohne daß derselbe jedoch hiezu verpflichtet gewesen wäre. Der Ortsarmenverband Oberlungwitz bat nun das Oberamt Biberach um Entschließung dahin, daß ihm seine Verläge à 1 ℳ. pro Tag und auf 46 Tage 46 ℳ. durch den Ortsarmenverband Biberach restituirt werden, wurde aber hiemit auf den Weg der Klage bei dem Verwaltungsgerichtshof verwiesen. Darauf übergab er die Akten dem Verwaltungsgerichtshof mit dem Ersuchen Entschließung darüber zu fassen, daß ihm die 46 ℳ. restituirt werden. Der Verwaltungsgerichtshof belehrte ihn dahin, daß er eine doppelt auszufertigende Klage mit bestimmtem Antrag einzureichen habe. Darauf fragte Kläger unterm 4. Juli 1879 bei dem Verwaltungsgerichtshof an, ob Fick, wie der Ortsarmenverband Biberach behaupte, landarm sei, oder ob ihn der letztere anzuerkennen habe, und nachdem ihm hierauf der Bescheid geworden war, daß hierüber nur im Weg des ordentlichen Prozesses entschieden werden könne, stellte er endlich am 12.—14. Juli 1879 folgende Klage auf Rückerstattung der 46 ℳ. unter Verurtheilung des Beklagten in die Kosten an: Da der Vater des Fick am 1. Januar 1873 in Biberach gewohnt habe, habe der Sohn seinen Unterstützungswohnsitz in Biberach gehabt, und da er am 1. Januar bis Juli 1873, November 1874 bis Juli 1875, April bis Juni 1877, 18. Juni bis 2. Juli 1878 in Biberach sich aufgehalten habe, habe er denselben auch nicht verloren, wie Beklagter denselben auch durch die auf seine Kosten erfolgte Verpflegung des Fick vom 18. Juni bis 2. Juli 1878 anerkannt habe.

In der Vernehmlassung erklärte Beklagter wie früher,

Digitized by Google

daß Fick den Unterstützungswohnsitz nicht in Biberach habe, da er in Orsenhausen, O.A. Laupheim, bürgerlich sei. Letzteres, sowie die Geburt des Fick am 10. Februar 1845, belegte er durch ein Zeugniß des Schultheißenamts Orsenhausen und des Stadtpfarramts Biberach. Da Fick am 1. Januar 1873 in Orsenhausen bürgerlich war, hatte er dort den Unterstützungswohnsitz von diesem Tage an, und da er damals fast 28 Jahre alt war, sich aber in Biberach nach dem hinsichtlich seines Aufenthalts daselbst richtigen Vorbringen des Klägers seitdem nie 2 Jahre ununterbrochen aufhielt, habe er den Unterstützungswohnsitz in Biberach nie erworben, weßhalb um kostenfällige Abweisung der Klage, deren Betrag nicht beanstandet werde, gebeten werde.

Diese Vernehmlassung ging dem Kläger unter dem Präjudiz des Zugeständnisses der Thatsachen zur Replik zu, die jedoch weder innerhalb des Termins noch nachher einkam, weßhalb der Verwaltungsgerichtshof nach mündlicher Verhandlung die Klage mit folgender Begründung abwies:

1) Der Schlossergeselle Anton Fick, geboren den 10. Februar 1845 in Biberach, wurde am 9. Mai d. J. in Oberlungwitz, wegen Krankheit in das dortige Krankenhaus aufgenommen, und bis zum 24. Juni 1879 behandelt und verpflegt. Der Ortsarmenverband Oberlungwitz fordert für 46 Verpflegungstage à 1 ℳ. 46 ℳ. von dem Beklagten. Er behauptet, daß Anton Fick seinen Unterstützungswohnsitz in Biberach habe, weßhalb er den Ortsarmenverband Biberach für diesen Betrag in Anspruch nimmt. Er geht davon aus, daß Anton Fick am 1. Jan. 1873 (dem Tag der Einführung des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz in Württemberg) seinen Unterstützungswohnsitz in Biberach gehabt, und denselben deßhalb nicht verloren habe, weil er dort an den in den Akten bezeichneten Tagen sich aufgehalten habe, und deßhalb nicht 2 Jahre ununterbrochen von Biberach abwesend gewesen sei.

Digitized by Google

2) Letzteres ist richtig, und wenn Anton Fick seinen Wohnsitz am 1. Januar 1873 in Biberach gehabt hätte, so würde ihm derselbe auch am 9. Mai 1878 noch zugestanden sein, da er (§. 22 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz) nicht ununterbrochen 2 Jahre von Biberach abwesend gewesen ist. Die Voraussetzung aber, daß Fick am 1. Januar 1873 seinen Unterstützungswohnsitz in Biberach hatte, trifft nicht zu. Der Ortsarmenverband Biberach hat dem Kläger bereits unterm 15. Mai 1879 mitgetheilt, daß Anton Fick am 31. Dezember 1872 nicht in Biberach, sondern in Orsenhausen heimathberechtigt war, er hat sich in der Vernehmlassung hiefür auf ein Zeugniß des Schultheißenamts Orsenhausen berufen, und es ist auch diese Thatsache in Folge des Dekrets des Verwaltungsgerichtshofs vom 5. August d. J. als zugestanden anzusehen, nachdem Kläger die 14tägige Frist zur Abgabe einer Replik ungenützt ablaufen ließ. Anton Fick war ferner, als am 10. Februar 1845 geboren, am 1. Januar 1873 fast 28 Jahre alt, die Frage des Unterstützungswohnsitzes somit für ihn selbstständig ohne Rücksicht auf den Unterstützungswohnsitz seines Vaters festzustellen. Nach §. 65 Ziff. 1 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz in Verbindung mit §. 2 des Reichseinführungsgesetzes vom 8. November 1871 stand ihm somit am 1. Januar 1873 der Unterstützungswohnsitz in Orsenhausen zu, und er hat den Unterstützungswohnsitz in Biberach nicht erworben, weil er seit dem 1. Januar 1873 sich bis jetzt nie 2 Jahre ununterbrochen in Biberach aufgehalten hat (§. 10 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz). Der erhobene Anspruch entbehrt daher des Grundes.

19) Ortsarmenverband Mannheim, Kläger gegen Ortsarmenverband Wolfschlugen, O.A. Nürtingen, Beklagter.

Urtheil vom 10. September 1879.

In dem Verlangen der Heimkehr des Unterstützungsbedürftigen liegt nicht ohne Weiteres das Verlangen seiner

Digitized by Google

Ueberführung im Sinn des §. 32 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz.

Marie Leibfarth von Wolfschlugen ist dort den 27. Juni 1853 geboren. Ihre Eltern wohnen seit langer Zeit in Wolfschlugen und von der Ortsarmenbehörde daselbst ist anerkannt, daß ihr der Unterstützungswohnsitz in Wolfschlugen zukommt. Am 18. Sept. 1878 gebar sie in Mannheim, wo sie im Dienst war, unehelich einen Knaben, Friedrich Georg Leibfarth. Sie gab denselben gegen eine monatliche Vergütung von 16 ℳ. bei einem Taglöhner Briegel in Mannheim in Pflege. Das Kind blieb dort etwa 1½ Monate. Die Leibfarth zahlte an dem Pfleggeld 16 ℳ. und blieb mit einem Rest von 3 ℳ. 73 Pf. im Rückstand. Hierauf übernahm die Ehefrau des Ferdinand Rau das Kind um denselben Betrag in Pflege, behielt es einen Monat, erhielt jedoch von der Mutter gleichfalls kein Pfleggeld, worauf sie dasselbe unterm 20. März d. J., nachdem sie dies am 11. März dem Vorstand der Armenkommission in Mannheim angemeldet hatte, auf dessen Anordnung in den Kinderhospital in Mannheim verbrachte. Die Marie Leibfarth selbst war nämlich schon am 4. Febr. 1879 bei dem Vorstand der Armenkommission erschienen, und bat um die Unterbringung ihres Kindes auf Kosten öffentlicher Mittel und Bezahlung der rückständigen Verpflegungskosten. Die Gründe für ihr Gesuch erwiesen sich nach den Erhebungen als richtig. Die Leibfarth verdient nur einen ganz geringen Lohn, der bloß für ihre eigene Existenz ausreicht, ihre wenigen Habseligkeiten hat sie veräußert, um die Kosten ihrer Niederkunft zu bezahlen, und das nöthige Leinenzeug für ihr Kind zu beschaffen. Es hatte daher nach §. 28 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz die Verpflegung des Kindes auf öffentliche Kosten einzutreten, und war der Pflegekostenrest mit 3 ℳ. 73 Pf. bei Taglöhner Briegel und die Kosten der Rau für 1 Monat mit 16 ℳ. vorschüßlich auf die Armenkasse zu übernehmen, das Kind aber vom 20. März an in

Digitized by Google

den Kinderhospital gegen den Verpflegungssatz von 70 Pf. für den Tag aufzunehmen, die Verpflegungskosten der Privatpflege und des Kinderhospitals sind den Mannheimer Verhältnissen entsprechend. Der Knabe hat den Unterstützungswohnsitz seiner Mutter in Wolfschlugen, deßhalb ist der Ortsarmenverband Wolfschlugen zur Erstattung der Kosten verpflichtet, und in Gemäßheit des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz §. 34 unterm 14. Febr. 1879 dazu aufgefordert worden. Derselbe hat jedoch durch Beschluß vom 21. Februar 1879 jede Unterstützung verweigert, und erklärt, die Leibfarth solle mit ihrem Kind nach Haus kommen. Auf nochmalige Aufforderung hat derselbe wiederholt erklärt, daß er die Verpflegungskosten nicht anerkenne, ebensowenig will er für die Kosten der Ueberführung aufkommen, weßhalb das Kind im Kinderhospital belassen wurde. Gestützt hierauf erhob der Ortsarmenverband Mannheim Klage gegen den Ortsarmenverband Wolfschlugen und bat den letzteren kostenfällig für schuldig zu erkennen, den Unterstützungswohnsitz und die Fürsorgepflicht für Friedrich Georg Leibfarth anzuerkennen, die bereits entstandenen Kosten der Privatpflege mit 19 ℳ. 73 Pf. zu ersetzen und die weiteren Verpflegungskosten vom 20. März an mit 70 Pf. für den Tag zu bezahlen.

Vernehmlassung. Obgleich Beklagter den Unterstützungswohnsitz für die ledige Marie Leibfarth und die Pflicht zur Uebernahme ihres Kindes anerkennt, so muß er doch die vollständige Erstattung der Kosten für das Kind beanstanden, weil er unterm 21. Febr. erklärt hat, die Leibfarth soll mit ihrem Kind nach Haus kommen, Kläger somit weder die Pflicht noch das Recht hatte, das Kind länger in dem Kinderhospital zu belassen, widrigenfalls Kläger den Beklagten hätte benachrichtigen sollen. Zur Abschneidung aller Weitläufigkeiten hat aber Beklagter Vorsorge getroffen, daß das Kind alsbald nach Wolfschlugen gebracht wird.

Digitized by Google

Auf die Ladung zur mündlichen Verhandlung, bei der nur der Beklagte vertreten war, legte Kläger seine Akten mit dem Anfügen vor, daß der Großvater das Kind abgeholt habe, weßhalb die Forderung für das Kinderhospital auf 165 Tage à 70 Pf. mit 115 ℳ. 50 Pf. näher präzisirt werde. Das bei der mündlichen Verhandlung von dem Beklagten anerkannte Aktenheft enthält

1) die Erklärung des Ortsarmenverbands Wolfschlugen vom 21. Febr. 1879 dahin: „daß man nicht geneigt wäre, der Marie Leibfarth eine Unterstützung angedeihen zu lassen, vielmehr sei es ihre Pflicht, für ihr Kind zu sorgen, und wenn sie das Kostgeld für ihr Kind nicht mehr bezahlen könne, soll sie mit ihrem Kind nach Haus kommen, wo dann weiter über diesen Punkt werde verhandelt werden."

2) Am 28. März 1879 verlangt die Armenkommission Mannheim unter Darlegung der Unterstützungspflicht des Ortsarmenverbands Wolfschlugen von demselben bestimmte Erklärung, ob der Beklagte die Ueberlieferung des Kindes auf seine Kosten verlange, oder ob er dasselbe in Mannheim abholen lassen wolle, worauf

3) Der Beklagte unterm 4. April 1879 erklärte: „daß der hiesige Armenverband das Pfleggeld des Kindes nicht anerkennt, indem die Mutter mit ihrem Kind nach Hause gewiesen wurde. Was das Ueberführen und Abholen des Kindes betrifft, so wird gleichfalls nichts bewilligt, indem diese Kosten ganz gut von der Mutter bestritten werden können, auch die Eltern derselben, welche noch leben, es auch verlangen und begehren."

4) Am 27. Juni 1879 beschloß die Armenkommission Mannheim die Kosten der Privatpflege mit 19 ℳ. 73 Pf. vorschüßlich aus der Armenkasse zu bezahlen und unterm 1. Sept. 1879 werden auf Bitte einer Diakonissin Kleidungsstücke für das Kind im Betrag von 7 ℳ. 10 Pf. angewiesen, auf deren Ersatz kein Antrag gestellt ist. Endlich liegt ein Vorweis der Ortsarmenbehörde Wolfschlugen

Digitized by Google

vom 30. August bei den Akten, durch welchen der Metzger Leibfarth von Wolfschlugen ermächtigt wird, den Friedrich Georg Leibfarth abzuholen.

Nach öffentlicher mündlicher Verhandlung erkannte der Verwaltungsgerichtshof den Beklagten kostenfällig für verpflichtet, nicht nur das am 18. Sept. 1878 in Mannheim geborene, uneheliche Kind der Marie Leibfarth von Wolfschlugen, Friedrich Georg Leibfarth, zu übernehmen, sondern auch dem Kläger die inzwischen für dasselbe aufgewendeten Kosten mit 19 ℳ. 73 Pf. bis zum 20. März 1879 und von da an bis zu dem 1. Sept. 1879 erfolgten Tag der Uebernahme mit je 70 Pf. für den Tag, zusammen mit 115 ℳ. 50 Pf., zu ersetzen.

Gründe. 1) Daß der Beklagte der definitiv verpflichtete Armenverband ist, welcher das von der Marie Leibfarth am 18. Sept. 1878 in Mannheim unehelich geborene Kind, Friedrich Georg Leibfarth, in seine Fürsorge zu übernehmen hat, ist von demselben in seiner Vernehmlassung anerkannt worden. Derselbe glaubt sich aber der Erstattung der auf dasselbe verwendeten Kosten für seine Verpflegung wenigstens theilweise deßhalb entschlagen zu können, weil er am 21. Febr. 1879 auf die Mittheilung der Nothwendigkeit des Eintritts der öffentlichen Fürsorge für dieses Kind dem Kläger erklärt hat, „die Leibfarth solle mit ihrem Kind nach Haus kommen," der Kläger somit kein Recht gehabt habe, das Kind länger in dem Kinderspital, in dem es untergebracht war, zu belassen, und jedenfalls Kläger den Beklagten hätte benachrichtigen sollen. Nach den nachträglich von dem Kläger vorgelegten Aktenstücken ging die Erklärung des Beklagten vom 21. Febr. dahin: „daß man nicht geneigt wäre, der Marie Leibfarth eine Unterstützung angedeihen zu lassen, vielmehr sei es ihre Pflicht für ihr Kind zu sorgen, und wenn sie das Kostgeld nicht mehr bezahlen könne, so solle sie mit ihrem Kind nach Hause kommen, wo weiter über diesen Punkt verhandelt werden wird."

Digitized by Google

2) Diese Einwendung kann jedoch für gegründet nicht erachtet werden. Der §. 32 des Reichsgesetzes über den Unterstützungswohnsitz erkennt zwar dem verpflichteten Armenverband das Recht zu, die Ueberführung eines Hilfsbedürftigen in seine unmittelbare Fürsorge zu verlangen, allein in der von dem Beklagten gestellten Forderung: „die Leibfarth solle mit ihrem Kind nach Hause kommen," kann ein Antrag auf die Ueberführung ihres hilfsbedürftigen Kindes — und für dieses allein ist die öffentliche Unterstützung in Anspruch genommen — um so weniger gefunden werden, als nach der angeführten Gesetzesbestimmung der verpflichtete Armenverband die Kosten der Ueberführung zu tragen, der Beklagte aber nirgends behauptet hat, das Kommen der Leibfarth mit ihrem Kind auf seine Kosten verlangt zu haben, während aus seinen nachträglich von dem Kläger vorgelegten Erklärungen vom 21. Febr. und 4. April 1879 das Gegentheil hervorgeht.

3) Was aber die geforderten Kosten selbst betrifft, so hat die Marie Leibfarth nach der Beklagterseits nicht widersprochenen und somit als zugestanden anzusehenden Behauptung des Klägers die Fürsorge der öffentlichen Unterstützung am 4. Februar 1879 angesprochen. Kläger war somit berechtigt, dieselbe von diesem Tag an eintreten zu lassen und es rechtfertigt sich damit der Anspruch darauf, die 19 ℳ. 73 Pf. als öffentliche Unterstützung in Aufrechnung zu bringen, obgleich die Unterbringung des Kindes bei Taglöhner Briegel durch die Marie Leibfarth selbst und nicht im Weg öffentlicher Fürsorge erfolgte, und das Gleiche auch für die Unterbringung desselben bei der Ehefrau des Ferdinand Rau zutrifft. Der hiefür geforderte Betrag von 19 ℳ. 73 Pf. enthält bei einem Ansatz von 16 ℳ. für den Monat den Kostgeldsbetrag für 37—38 Tage, fällt somit in die Zeit, für welche die öffentliche Fürsorge bereits in Anspruch genommen war, wie dies auch aus dem Beschluß der Armenkommission Mannheim vom 27. Juni d. J. hervorgeht. Allerdings

Digitized by Google

ist sodann der für die Zeit vom 20. März 1879 an in dem Kinderhospital in Anspruch genommene Verpflegungssatz von 70 Pf. für den Tag um beiläufig 17 Pf. höher, als derjenige, der für die Unterbringung des Friedrich Georg Leibfarth in der Privatpflege bezahlt werden mußte. Bei den notorischen Bedenken jedoch, die sich gegen die Unterbringung sog. Ziehkinder bei einzelnen Personen oder Familien erheben, kann es nicht beanstandet werden, wenn Kläger eine für richtige Verpflegung denn doch mehr Garantie bietende geordnete Anstalt, wenn auch zu höherem Preise vorgezogen hat, und Beklagter kann sich darüber nicht beschweren, nachdem er hievon unterm 29. März 1879 ausdrücklich benachrichtigt worden ist, durch sein negatives Verhalten in dieser Sache aber deren weitere Behandlung in das Ermessen des Klägers gestellt hat, dessen Folgen ebendeßhalb nur ihn treffen können.

20) Fälle des Art. X. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes Ziff. 5 (bürgerliche Nutzungen). Gemeindepflegers Müller Wittwe von Plüderhausen, Klägerin, gegen die Gemeinde daselbst, Beklagte.

Urtheil vom 23. April 1879.

Art. 45 des Bürgerrechtsgesetzes. Leben im Ort. Der Gemeinde steht nicht zu, über das Gesetz hinausgehende Erfordernisse für den Eintritt in das Aktivbürgerrecht aufzustellen.

Durch Erkenntniß des Civilsenats des K. Obertribunals vom 27. März 1860 wurde in der Rechtssache der Staatsfinanzverwaltung gegen die Gemeinde Plüderhausen Holzrecht betreffend ausgesprochen, daß das Recht auf den Bezug von jährlich 800 Klaftern Holz aus den Staatswaldungen der Gemeinde Plüderhausen und nicht den einzelnen Angehörigen dieser Gemeinde oder deren Gesammtheit als Berechtigten der Staatsfinanzverwaltung gegenüber zusteht.

Durch Beschluß der bürgerlichen Kollegien in Plüder-

Digitized by Google

hausen vom 3. Juni 1864 wurde für die Art und Weise der Austheilung dieses Gerechtigkeitsholzes unter theilweiser Abänderung eines Regulativs von 1802 festgesetzt:

1) Die Bestimmung, daß solche Bürger und Bürgerswittwen, welche zusammen in einem Logis wohnen, an ihrem Holzbetreff zurückzulassen haben, wird hiemit außer Kraft gesetzt, vielmehr hängt der Anspruch auf Gerechtigkeitsholz lediglich davon ab, daß der Holz beziehende Bürger hier wohnt, und ein Logis bewohnt, gleichviel ob er eine besondere Haushaltung führt, oder mit seinen Angehörigen zusammenlebt, ob er sein Logis allein oder mit Andern bewohnt, nur muß er Aktivbürger, nicht ein sog. Eigenbrödler sein.

2) Ebenfalls soll hiemit die Bestimmung außer Kraft treten, daß die Wittwen ohne weitere Rücksicht $2^1/_2$ Klafter beziehen sollen, vielmehr sollen von nun an alle, welche Wittfrauen werden, in der Klasse bleiben und fortrücken, in welcher ihr Ehemann fortrücken würde, so daß zwischen Wittfrauen und Bürgern in Beziehung auf den Gerechtigkeitsholzbezug kein Unterschied bestehen soll.

3) Der Normaltag auf Anspruch des Gerechtigkeitsholzes und seine Vertheilung wird wiederholt auf 23. April jeden Jahrs bestimmt.

Die Wittwe des Gemeindepflegers Müller in Plüderhausen besitzt dort ein eigenes Haus. Sie war vom Dez. 1876 bis Mai 1877 von Plüderhausen aus auf Besuch bei einer in Augsburg verheiratheten Tochter abwesend. Sie nahm jedoch dorthin nur die erforderlichen Reisebedürfnisse, Kleider u. dgl. mit, alles Andere bestehend in den übrigen Kleidern, Betten, Möbeln (Tische, Stühle, Schränke) blieb in ihrem Haus Nr. 185 in Plüderhausen, unter Obhut der bei ihr schon seit 12 Jahren um jährliche 24 fl. eingemietheten Wittwe Möck zurück. An letztere ist ein unheizbares Zimmer vermiethet, sie wohnt jedoch hauptsächlich in den Wintermonaten mit der Müller in ihrer Wohnstube zusammen.

Digitized by Google

In Folge der Ortsabwesenheit der Müller am 23. April 1877 beschloß der Gemeinderath Plüderhausen unterm 3.—15. Juli 1877 dieselbe für das Jahr 1877 von dem Bezug des Gerechtigkeitsholzes auszuschließen, weil nach Punkt 1 des Beschlusses vom 3. Juni 1864 derselbe dadurch bedingt sei, daß der Aktivbürger am 23. April in Plüderhausen wohne, und sein Logis habe. Die Müller ging aber im Dez. 1876 zu ihrer verheiratheten Tochter nach Augsburg und war am 23. April 1877 noch ortsabwesend. Sie konnte zumal sie die Absicht wieder hieher zurückzukehren, ihren hiesigen Wohnsitz nicht aufzugeben, nicht kundgegeben, vielmehr ihr hiesiges Logis an die Möcks Wittwe vermiethet hat, nicht als ortsanwesend, nicht als holzberechtigt in das Holzvertheilungsregister aufgenommen werden, wie sie auch ihren Holzanspruch in keiner Weise auf den Normaltag gewahrt hat, obwohl derselbe seit unvordenklicher Zeit auf Georgii besteht. Ihr Besitz eines Hauses kommt, da dasselbe vermiethet ist, nicht in Betracht, da der Liegenschaftsbesitz unabhängig vom Wohnsitz ist, und sie neuerdings wieder in Verkaufsunterhandlungen stand. Die Müller war an Georgii 1877 abwesend in Augsburg, hatte in Plüderhausen kein Logis; um der Konsequenz willen muß der Anspruch abgewiesen werden, da das Gegentheil eine nie versiegende Quelle von Ansprüchen Anderer bilden würde, so daß den hier wohnenden Bürgern die Lasten, Andern aber das Holzrecht ohne die Lasten zukäme. Das Recht der Müller beträgt 55 ℳ. 84 Pf. von dem 16 ℳ. 20 Pf. Holzhauerkosten abgehen.

Gegen diesen Bescheid erhob die Müller am 6. August 1877 Beschwerde bei dem Oberamt Welzheim. Sie machte geltend, daß sie im Dez. 1876 nach Augsburg ging, um ihre Tochter im Wochenbett zu warten, dort selbst erkrankte, und deßhalb erst im Mai 1877 nach Plüderhausen zurückkehren konnte. Sie habe nicht die Absicht gehabt, den Wohnsitz in Plüderhausen aufzugeben. Mit Ausnahme der nöthigen Kleider habe sie alle übrige Habe in Plüder-

Digitized by Google

hausen gelassen. An die Wittwe Möck habe sie schon seit längerer Zeit eine übrige Wohnung in ihrem Hause vermiethet, und nach ihrer Rückkehr ihre Wohnung dort wieder bezogen. Nach Art. 54 des Bürgerrechtsgesetzes hebe ihre Abwesenheit am Normaltage ihren Anspruch nicht auf, da hiezu Verlegung des Wohnsitzes erforderlich sei, weßhalb sie um die ihr gebührende Einsetzung in den Genuß der bürgerlichen Nutzungen bitte.

Der Gemeinderath beharrte jedoch auf seiner Weigerung, weil die Müller nicht, wie der Beschluß vom 3. Juni 1864 verlange, an Georgii 1877 ein Logis in Plüderhausen bewohnte, und das Oberamt Welzheim erkannte den 14. Sept. 1877 die Gemeinde Plüderhausen nicht für verbunden, der Müller die Holznutzungen zu geben, sondern wies sie kostenfällig ab. Der Wohnsitz in Plüderhausen, nahm das Oberamt an, sei nicht entscheidend, sondern nach dem Beschluß der bürgerlichen Kollegien vom 3. Juni 1864 das faktische Wohnen am Normaltag. Der Zweck des Normaltags sei das Abschneiden von Streitigkeiten über die Wohnfrage. Da die bürgerlichen Kollegien befugt seien, die Nutzung zu normiren und selbst ganz aufzuheben, stehe ihnen auch zu, den Begriff des Wohnens auch enger zu fassen, als dies der Art. 54 des Bürgerrechtsgesetzes bestimme.

Die hiegegen eingereichte Beschwerde des Klägers führte aus, daß keine Verlegung des Wohnsitzes stattfand und dem Gemeinderath nicht zustehe, eine über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Beschränkung der Nutzung herbeizuführen, eine solche aber auch in dem Beschluß vom 3. Juni 1864 nicht liege.

In der Vernehmlassung beharrte der Gemeinderath auf seiner Weigerung und bemerkte, der Normaltag habe darin seinen Grund, daß die Staatsfinanzverwaltung auf diesen Tag das Gerechtigkeitsholz an die Gemeinde abgebe und dasselbe im Interesse der Aktivbürger sogleich an sie vertheilt werde, eine andere Norm der Vergabung müßte

Digitized by Google

zu endlosen Streitigkeiten und Differenzen führen. Nachdem sodann der Gemeinderath das im Eingang Angeführte, über die thatsächlichen Umstände der Abwesenheit der Müller, als richtig anerkannt hatte, erkannte die Regierung des Jaxtkreises unterm 17. Dez. 1878 die Beklagte kostenfällig für verbunden, die der Klägerin als Bürgernutzung gebührenden 9 Raummeter Gerechtigkeitsholz zu verabreichen, weil Art. 54 des Bürgerrechtsgesetzes den Verlust der bürgerlichen Nutzung für die Wittwe an die Verlegung des Wohnsitzes im rechtlichen Sinn knüpfe, den die Müller am Normaltag in Plüderhausen gehabt habe, den bürgerlichen Kollegien nicht zustehe, außerdem die Ortsanwesenheit an dem Normaltag zu fordern, da Art. 49 des Bürgerrechtsgesetzes hiezu kein Recht gebe, wie denn auch der Beschluß vom 3. Juni 1864 diese Beschränkung nicht enthalte. Der Normaltag habe nur den Zweck, festzustellen, wer an diesem Tag Aktivbürger und deßhalb zur bürgerlichen Nutzung berechtigt sei.

Die Beschwerdeschrift der Beklagten sucht auszuführen, daß, da nach Art. 45 des Bürgerrechtsgesetzes Aktivbürger derjenige sei, der in seiner Gemeinde selbstständig auf eigene Rechnung *lebe*, der thatsächliche Aufenthalt erforderlich sei und der bloß rechtliche Wohnsitz nicht genüge Der Aktivbürger bleibe nach Art. 46 des Gesetzes im Genuß seiner Rechte, so lange diese Erfordernisse bei ihm vorhanden seien, weßhalb am Normaltag diese beiden Erfordernisse vorhanden sein müssen, um zu den bürgerlichen Nutzungen berechtigt zu sein. Dies gelte auch für die Wittwe; denn wenn der Art. 54 des Gesetzes nur von der Verlegung des Wohnsitzes spreche, so habe die Wittwe als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns nicht mehr Rechte als dieser selbst. Der Gemeinderath habe in jedem einzelnen Fall untersucht, ob der Betreffende an dem Normaltag in Plüderhausen wohne oder lebe. Da die Müller ihre Wohnung thatsächlich aufgegeben hatte, mußte dies verneint werden. Wenn sie dabei einige Stücke ihres gering-

Digitized by Google

fügigen Hausraths, deren Transport sich nicht verlohnte, zurückließ, so ist dies bedeutungslos, da sie in ihrem Haus hiefür keine Miethe zu zahlen hatte. Dagegen ließ sie Niemand zu ihrer Vertretung in der Gemeinde zurück. Hätte der Gemeinderath ihr etwas eröffnen sollen, so hätte er konstatiren müssen, daß sie nicht in der Gemeinde lebe, sondern weggezogen sei, ohne der Gemeindebehörde eine Kunde zu hinterlassen. Thatsächlich erfuhr der Gemeinderath durch Umfrage bei den Nachbarn nur, daß die Müller schon seit längerer Zeit in Augsburg wohne. Zur Vermeidung endloser Streitigkeiten soll der Normaltag den Gemeinderath in Stand setzen, zu bestimmen, wer berechtigt ist; es ist nicht Aufgabe des Gemeinderaths bei ortsabwesenden Bürgern brieflich umzufragen, ob sie nicht die Rückkehr beabsichtigen. Jedes Gemeindeglied kennt den Normaltag, und er wird durch Ausschellen noch besonders bekannt gemacht, damit Jeder seine Ansprüche wahre. Die Vertheilung wird besonders berathen, und bei jedem Ortsabwesenden noch besondere Umfrage gehalten, ob er noch als in der Gemeinde lebend zu betrachten ist. Die Giltigkeit des Vertheilungsplans kann nicht von einer juristischen Untersuchung über den rechtlichen Wohnsitz, sondern nur von dem pflichtmäßigen Ermessen der Behörde abhängig gemacht werden. Gebeten wird um kostenfällige Abweisung der Klage.

Die Vernehmlassung bemerkt, daß die Beschwerdeschrift sich hinsichtlich der thatsächlichen Verhältnisse des Wohnsitzes mit den eigenen Einräumungen des Gemeinderaths in Widerspruch setze. Da die Müller nur für kürzere Zeit abwesend sein wollte und nur durch ihre eigene Erkrankung an der Rückkehr gehindert war, habe sie Niemand zu ihrer Vertretung aufgestellt. Die Auslegung des Normaltags widerspreche den gesetzlichen Vorschriften.

Der Verwaltungsgerichtshof bestätigte nun das die Beklagte verurtheilende Erkenntniß aus folgenden Gründen:

1) Daß die Klägerin am 23. April 1877 ihren

Digitized by Google

rechtlichen Wohnsitz in Plüderhausen ihrer damaligen Abwesenheit ungeachtet hatte, ist als außer Zweifel stehend anzusehen. Nicht nur spricht hiefür der nirgends angefochtene Zweck ihrer Abreise zu einer verheiratheten Tochter in Augsburg, der in keiner Weise auf eine Absicht der Verlegung ihres Wohnsitzes hinweist, sondern auch ebenso der Umstand, daß sie nach Augsburg nur die nothwendigen Kleider für die Dauer ihrer Abwesenheit mitnahm, ihren Hausrath dagegen in ihrer Wohnung in Plüderhausen zurückließ und im Mai 1877 wieder dorthin zurückkehrte. Unerheblich ist dabei die in der Berufungsschrift ohne nähere Motivirung widersprochene, von dem Gemeinderath in der vorigen Instanz nach den Akten anerkannte Behauptung, daß sie ihre Wohnung in ihrem eigenen Hause beibehalten habe, da unter den gegebenen Verhältnissen selbst eine für die Dauer ihrer Abwesenheit eingetretene Vermiethung ihrer Wohnräume noch keine Verlegung ihres Wohnsitzes beweisen würde.

2) Die Beklagte glaubt aber durch den Art. 45 des Bürgerrechtsgesetzes und den Beschluß der bürgerlichen Kollegien vom 3. Juni 1864 darthun zu können, daß der rechtliche Wohnsitz der Klägerin am 23. April 1877 in Plüderhausen nicht genüge, den Anspruch auf die Einsetzung in die bürgerlichen Nutzungen zu begründen, sondern daß dazu auch das faktische Wohnen derselben in Plüderhausen zu dieser Zeit erforderlich gewesen wäre. Allein, wenn der Art. 45 des Bürgerrechtsgesetzes als Aktivbürger denjenigen bezeichnet, der in dem Gemeindebezirk, dem er angehört, selbstständig auf eigene Rechnung lebt, so ist schon nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch eine vorübergehende Abwesenheit von dem Ort der Gemeinde nicht geeignet, das Leben in einem Orte auszuschließen, wenn nicht mit der Entfernung die Absicht verbunden ist, den Mittelpunkt seiner Existenz in einen andern Ort zu verlegen. Daß aber unter diesem Leben in der Gemeinde nichts Anderes zu verstehen ist, als der Wohnsitz in der-

Digitized by Google

selben, geht unzweifelhaft aus dem Art. 64 des Bürgerrechtsgesetzes hervor, der den Verlust des Aktivbürgerrechts an die Verlegung des Wohnsitzes außerhalb des Gemeindebezirks knüpft, eine Bestimmung, die, wie sie in dem angeführten Art. 64 allgemein gegeben, so in Art. 54 des Gesetzes für die Gemeindenutzungen der Wittwe noch besonders wiederholt ist.

3) Fehlt so für die Weigerung der Beklagten die gesetzliche Grundlage, so wären der Gemeinderath und Bürgerausschuß von Plüderhausen nicht berechtigt gewesen, in dem Beschluß vom 3. Juni 1864 einen über diese Grundlage hinausgehenden Grund des Verlusts des Aktivbürgerrechts festzusetzen, da aus dem Recht der Aufhebung der Gemeindenutzungen nicht das Recht folgen würde, für die Zeit des Bestehens solcher Nutzungen andere, als die gesetzlichen Gründe für den Ausschluß von denselben herbeizuführen. Indessen ist auch dem Beschluß vom 3. Juni 1864 nicht zu entnehmen, daß eine solche weitere Voraussetzung für die Beibehaltung des Genusses der bürgerlichen Nutzung eingeführt werden sollte, da der Inhalt dieses Beschlusses eine Fassung hat, die ganz wohl als in Uebereinstimmung mit dem Gesetze stehend ausgelegt werden kann, und nach dem Ausgeführten ausgelegt werden muß.

III. Art. X. Ziff. 7. Gemeindeabgaben.

1) Standesherrschaft Thurn und Taxis, Klägerin, gegen Gemeinde Demmingen, O.A. Neresheim, Beklagte.

Urtheil vom 23. Okt. 1878.

Nichtverbindlichkeit der Standesherrschaft zum Beitrag für kirchliche Umlagen.

Die fürstliche Standesherrschaft Thurn und Taxis, deren Grundbesitz in der Gemeindemarkung Demmingen durch das Gesetz vom 18. Juni 1849 dem dortigen Gemeindeverband einverleibt wurde, hatte sich nach längerer Entrichtung der von ihr geforderten Gemeindeumlagen überzeugt, daß unter solchen auch Kosten für den kirchlichen

Digitized by Google

Aufwand von Demmingen begriffen waren. Da sie sich nicht verpflichtet hielt, zu diesem nur die Kirche betreffenden Aufwand beizutragen, so verlangte sie von der Gemeinde Ersatz der für die Jahre 1849—72 zuviel bezahlten Steuern. Der Gemeinderath erstattete mit oberamtlicher Genehmigung am 22. März 1874 dem fürstlichen Rentamt Neresheim 179 fl. 4 kr. zurück, als den steuerfußmäßigen Antheil, welchen das Rentamt in dieser Zeit an dem Aufwand für Kirchenglocken, Wettermessen, Flurgänge, Fronleichnamsfest und Sebastianskerzen beigetragen hatte.

Als in den Jahren 1872—74 wieder derartige Ausgaben und zugleich obige 179 fl. 4 kr. auf sämmtliche Steuerpflichtige umgelegt wurden, und der Standesherrschaft entsprechender Ersatz verweigert wurde, sah sich letztere veranlaßt, gegen die Gemeinde Klage auf Rückersatz zuviel bezahlter Steuer im Betrag von 85 ℳ. 66 Pf. zu erheben. Die Verpflichtung zum Ersatz des steuerfußmäßigen Antheils der Standesherrschaft an den umgelegten 179 fl. 4 kr., erkannte die Gemeinde an, bestritt dagegen ihre Nichtverpflichtung zur Theilnahme an dem Aufwand für die Kirchenglocken mit 9 fl. 56 kr. Die Abweisung des Anspruchs der Standesherrschaft konnte jedoch nicht für begründet erkannt werden, da es an einem genügenden Beweis für die Verpflichtung der politischen Gemeinde, für diesen Aufwand einzustehen, fehlt. Es erwähnt zwar schon die Heiligenpflegerechnung von 1651, daß die Gemeinde der Heiligenpflege für eine Glocke 40 fl. schuldig geworden sei, und daß die Gemeinde noch eine andere Glocke angeschafft habe. Es kann dahingestellt bleiben, ob hierunter Kirchenglocken, oder wie die Vertreter der Gemeinde vermuthen, Rathhausglocken verstanden waren. Jedenfalls ergibt sich aus der späteren Rechnung der Heiligenpflege von 1785—86, daß damals die „Bürgermeister" zur Anschaffung einer Kirchenglocke aus Mitteln der Heiligenpflege ein Anlehen von 250 fl. bezogen haben sollen. Es kann dies aber recht wohl von dem Ortsvorsteher Namens der

Digitized by Google

Kirchengemeinde geschehen sein, deren Unterscheidung von der politischen Gemeinde in früherer Zeit noch keine Bedeutung hatte, zumal wenn, wie hier die Gesammtheit der Steuerpflichtigen auch die Kirchengenossenschaft bildete.

Auch bei den wegen Rückerstattung des Darlehens von 250 fl. in den Jahren 1817—19 auf Veranlassung des damaligen Ortspfarrers stattgehabten Erörterungen ist eine bleibende Verbindlichkeit der politischen Gemeinde zur Unterhaltung der Kirchenglocken nicht festgestellt worden. Es handelte sich damals nur um den von den Gemeindevertretern zunächst aus privatrechtlichen Gründen bestrittenen Wiedererſatz des Darlehens aus der Heiligenpflege, ohne daß darüber eine Bestimmung getroffen worden wäre, ob dies der politischen oder der Kirchengemeinde obliege, worüber nicht verhandelt wurde. Daß man damals zunächst die Kirchengemeinde im Auge halte, beweisen die Ausführungen des Ortspfarrers gegen die behauptete Pflicht der Heiligenpflege an den Glocken. Eine Eingabe des Pfarrers vom 5. Juli 1818 sagt ausdrücklich, daß nach kanonischem Recht und uralten Observanzen die Unterhaltung der Glocken in der Regel der Gemeinde obliege, worunter nur die Kirchengemeinde verstanden sein konnte, da die politische Gemeinde zur Anschaffung von kirchlichen Geräthschaften an sich rechtlich nicht verpflichtet ist. Auch die in den Eingaben vom 29. April 1817 und 5. Juli 1818 enthaltenen Beschwerden des Ortspfarrers, daß die Gemeinde bei den der Heiligenpflege obliegenden Kirchenbauten weder Dienst noch Fuhre unentgeltlich leiste, worunter nur die Kirchengenossen verstanden sein konnten, beweisen, daß man unter der Gemeinde damals nur die Kirchengemeinde verstand.

Wenn die Kreisregierung in ihren Verfügungen vom 15. Februar und 25. Mai 1819 auf dem Ersatz an die Heiligenpflege beharrte, so war damit keine Last der politischen Gemeinde ausgesprochen. Daß eine solche nicht bestand, kam noch bestimmter zum Ausdruck, als es sich

Digitized by Google

im Jahr 1846—47 um Anschaffung der dritten Kirchenglocke handelte. Der Aufwand hiefür wurde in der Hauptsache von der Heiligenpflege bestritten, obgleich, wie der Bericht des genannten Bezirksamts Neresheim vom 9. Juli 1847 ausdrücklich hervorhebt, die Anschaffung der Glocke eigentlich Sache der Kirchengemeinde gewesen wäre. Die Beschlüsse wurden damals von dem Stiftungsrath, nicht dem Gemeinderath gefaßt, was nöthig zur Uebernahme einer bleibenden Last auf die Gemeinde gewesen wäre. Ueberdies wäre die nicht eingeholte Genehmigung der Kreisregierung nach §. 66 Ziff. 5 des Verwaltungsedikts erforderlich gewesen wäre. Die seit längerer Zeit erfolgte Umlage der Kosten für die Glocke mit den übrigen Kirchenkosten unter den Gemeindeausgaben kann, wie dies die Vertreter der Gemeinde durch den für die Jahre 1849 bis 72 geleisteten Ersatz anerkannten, ihren Grund in der Geschäftsvereinfachung gehabt haben, zumal, so lange politische und Kirchengemeinde zusammenfiel. Aus diesem freiwilligen Akt ergab sich keine wirkliche Verbindlichkeit, zumal keine förmliche Uebernahme der Unterhaltungspflicht auf die Gemeinde stattfand, auch nicht zum Ausdruck kam, daß die Gemeinde den Aufwand im Bewußtsein einer Verbindlichkeit bestritten habe. Auch auf die Annahme, daß die Kirchenglocken zugleich zu Zwecken der bürgerlichen Gesellschaft dienen, kann die Verbindlichkeit nicht gestützt werden. Die Kirchenglocken in Demmingen dienen, wie die Erörterungen bei Anschaffung der dritten Glocke ergeben, nur kirchlichen Zwecken, und ist die Behauptung ihrer Benützung für die bürgerliche Gemeinde in keiner Weise näher begründet worden. Demgemäß mußte die Gemeinde Demmingen zum Ersatz von 4 ℳ. 34 Pf., dem Umlagebetreff der Standesherrschaft an den Kosten der Glocken für die Jahre 1872—74, kostenfällig verurtheilt werden.

Digitized by Google

2) Gemeinde Zazenhausen, O.A. Cannstatt, Kläger, gegen die K. Hofdomänenkammer, Beklagte.

Urtheil vom 23. Okt. 1878.

Beiträge zu Kirchenkosten betreffend.

Die Gemeinde Zazenhausen, O.A. Cannstatt, bat um Lostrennung von der Pfarrei Kornwestheim und Errichtung einer eigenen Pfarrei, wobei sich der Gemeinderath zu einem jährlichen Besoldungsbeitrag aus Gemeindemitteln erboten hatte. Die bürgerlichen Kollegien faßten hierüber unterm 23. Sept. 1850 förmlichen Beschluß, den die Regierung des Neckarkreises, nachdem durch Entschließung S. K. M. vom 3. Dez. 1850 die Errichtung einer ständigen Pfarrverweserei genehmigt worden war, unterm 18. Februar 1853 einfach genehmigte, während ein im Jahr 1866 von den bürgerlichen Kollegien gefaßter Beschluß, zur Erwerbung eines Pfarrhauses 1500 fl. und zu dessen Unterhaltung jährlich 10 fl. aus Gemeindemitteln beizutragen, von derselben Kreisregierung unterm 19. Juni 1866 nur unter der ausdrücklichen Bestimmung genehmigt wurde, „daß zur Theilnahme an diesen der Natur der Sache nach nur die Mitglieder der Kirchengemeinde (Parochianen) treffenden Kirchenverbandskosten diejenigen örtlichen Steuerkontribuenten, welche nicht Mitglieder der Kirchengemeinde sind, gegen ihren Willen nicht beigezogen werden dürfen, dieselben somit im Fall einer Einsprache gegen das in Rede stehende Vorhaben der Gemeindekollegien mit ihrem Steuerkataster von der Theilnahme an den fraglichen, für Zwecke der Kirchengemeinde zu machenden Umlagen freizulassen sind."

An dem Steuerkataster von Zazenhausen ist die K. Hofdomänenkammer wegen ihres Grundbesitzes mit beiläufig $^1/_8$ der Umlagen betheiligt. Sie verweigerte die Theilnahme an den Umlagen für die in Folge des Beschlusses von 1866 zu machenden Ausgaben und dehnte diese Weigerung auch auf diejenigen Umlagen aus, die

Digitized by Google

Folge des Beschlusses der bürgerlichen Kollegien vom 23. Sept. 1850 sind. Die Gemeinde klagte auf Bezahlung der dadurch entstandenen Rückstände, beschränkte diese Klage aber vor Fällung des Erkenntnisses auf die Rückstände aus den Umlagen zur Pfarrbesoldung. Die Hofdomänenkammer stützte dagegen ihre Weigerung der Bezahlung dieses Rückstands darauf, daß bei dem Beschluß von 1850 ganz dieselben Verhältnisse obwalten, wie bei dem Beschluß von 1866 und daß die bei der Genehmigung des ersten Beschlusses von Seite der Kreisregierung nicht gemachte Beschränkung auf die Kirchengenossen wohl darin ihren Grund habe, daß diese Frage nicht zur Erörterung gekommen sei. Die Regierung des Neckarkreises verurtheilte unterm 14. Mai 1878 die Hofdomänenkammer zur Bezahlung der rückständigen Steuer, weil durch den Beschluß der bürgerlichen Kollegien vom 23. Sept. 1850 und dessen Genehmigung durch die Kreisregierung, die fragliche Ausgabe in rechtsverbindlicher Weise auf die politische Gemeinde übernommen worden sei. Auf eingelegte Berufung bestätigte der Verwaltungsgerichtshof dieses Urtheil mit folgender Begründung:

Durch die unbedingte Genehmigung des Beschlusses der bürgerlichen Kollegien vom 23. Sept. 1850, ist in rechtsförmlicher Weise eine bleibende Verbindlichkeit im Sinn der §§. 65 und 66 des Verwaltungsedikts, auf die Gemeinde übernommen worden, da die ganz allgemeine Fassung des Verwaltungsedikts §. 66 nicht ausschließt, daß auch Ausgaben, welche dem politischen Gemeindeverband eigentlich fremd sind, auf die Gemeinde übernommen werden. Diese Uebernahme und die auf dieselbe sich gründende Umlage könnte die Beklagte nur anfechten, wenn derselben hiebei ein besonderer Rechtstitel zur Seite stände, den sie bis jetzt nicht nachgewiesen hat, während der im Jahr 1866 zu Gunsten der Steuerpflichtigen, die nicht Pfarrgenossen sind, gemachte Vorbehalt nicht auf die schon früher ohne diese Beschränkung erfolgte Genehmigung

Digitized by Google

bezogen werden kann, hinsichtlich der übrigens der Beklagten überlassen bleibt, die Verfügung der Kreisregierung vom 18. Februar 1853 im Verwaltungsweg anzufechten. So lange aber die Verfügung der Kreisregierung vom 18. Februar in Geltung ist, kann die Beklagte nicht befugt sein, an ihrem ordnungsmäßig festgestellten Steuerbetrag wegen der früher von der Gemeinde übernommenen Leistung Abzüge zu machen.

3) Stadtgemeinde Stuttgart, Klägerin, gegen die Gebäudebrandversicherungsanstalt, Beklagte.

Urtheil vom 30. Nov. 1878.

Gebäudesteuer. Exceptio rei judicatae. Charakter der Gebäudebrandversicherungsanstalt.

Im Jahr 1859 kaufte die Gebäudebrandversicherungsanstalt das Haus Nr. 22 der Schloßstraße. Sie richtete dasselbe theils zu Kanzleilokalen, theils zu Wohnungen für die Beamten der Anstalt — den Vorstand, Kassier-Versicherungsinspektor, Aufwärter der Anstalt, ein. Der Vorstand bezahlt einen (mäßigen) Miethzins, dem Kassier und Inspektor wurden dagegen die seither bezogenen Miethzinsentschädigungen entzogen, während der Aufwärter freie Wohnung hat. Bis zum Jahr 1872 hatte die Anstalt den sie treffenden Antheil an dem Gemeindeschaden der Stadt Stuttgart aus dem Gebäude ohne Anstand bezahlt. Auf die Anforderung für das Jahr 1872—73 verweigerte sie die Zahlung und verlangte unterm 11. Nov. 1872 die Exkatastrirung, weil das Gebäude seiner Hauptbestimmung nach öffentlichen Zwecken diene, ohne einen ökonomischen Nutzen abzuwerfen (§. 3. d. des prov. Katastergesetzes vom 15. Juli 1821, vgl. mit §§. 2, 2a. der Instruktion vom 14. Sept. 1821). Der Umstand, daß durch Vermiethung eines Stockwerks eine theilweise wirthschaftliche Benützung des Gebäudes stattfinde, stehe dem Anspruch nicht entgegen. Unterm 16. Mai 1873 gab das Steuerkollegium diesem Anspruche statt, dagegen bestritt die Stadt die Forderung

Digitized by Google

der Exkataſtrirung, weil, wenn man auch davon ausgehe, daß in der Anſtalt ein öffentlicher Zweck vertreten ſei, nach Art. 8 Ziff. 1 des Geſetzes vom 18. Juni 1849 nur Gebäude, die ihrer Hauptbeſtimmung nach zu öffentlichen Zwecken dienen, ohne dem Eigenthümer einen ökonomiſchen Nutzen abzuwerfen, von der Steuer befreit ſeien. Nach dem in dem Staatsanzeiger veröffentlichten Rechenſchaftsbericht der Anſtalt, beziehe dieſelbe aus dem Gebäude 978 fl. 39 kr. bis 1045 fl. Miethe; die behaupteten Amtswohnungen entſprechen nicht den Motiven zu dem Geſetze vom 5. Oktober 1858, über die Beſteuerung der Amtswohnungen, ſowie den von der Kommiſſion der Kammer der Abgeordneten ausgeſprochenen Vorausſetzungen. Wie aus den Verhandlungen über das Geſetz vom 18. Juni 1849 hervorgehe, müſſe der die Steuerfreiheit begründender Nutzen ein unbedeutender ſein. Die Beſtimmung ſei auf den Antrag der Kammer der Abgeordneten aufgenommen worden, in der allerdings die Vermiethung eines Speichers auf einem öffentlichen Gebäude als Beiſpiel erwähnt wurde. Der Gemeinderath wies deßhalb den Antrag zurück, wogegen ſich der Verwaltungsrath des Gebäudebrandverſicherungsanſtalt bei der Stadtdirektion beſchwerte. Unter Anerkennung der Vertretung eines öffentlichen Zwecks durch die Gebäudebrandverſicherungsanſtalt habe der Gemeinderath den Antrag zurückgewieſen. Die Einziehung der Miethzinsentſchädigungen bilde keinen Miethzins und wenn die Rechnungsüberſichten dieſe erſparten Entſchädigungen zur Evidenthaltung der Rechnungen aufführen, ſo ſei dies weder eine Miethzins*einnahme*, noch ein effektiver für die Steuerfrage zu berückſichtigender Ertrag. Die Stadtdirektion erkannte unterm 13. Okt. 1873, daß das Gebäude, ſoweit es einem die Steuerfreiheit begründenden Zweck diene, nach Verhältniß dieſer Verwendung gemäß Art. 8 des Geſetzes vom 18. Juni 1849 und Art. 2 des Geſetzes vom 5. Okt. 1858 von der Gemeindeſteuer frei zu laſſen ſei, nicht aber der vermiethete Theil

Digitized by Google

des Gebäudes, weil der Zweck der Brandversicherungsanstalt nach ihrer gesetzlichen Einrichtung ein öffentlicher ist, und das Gebäude seinem größten Theil nach durch die Verwendung zu Kanzleilokalen und zu Amtswohnungen diesem Zweck dient, dagegen der an den Vorstand vermiethete erste Stock, einen ökonomischen Nutzen abwirft, dieser Nutzen aber nicht so unbedeutend ist, der Gesetzgeber aber nur einen kleinen Nutzen, z. B. die Vermiethung eines Fruchtbodens bei einer Kirche und dgl. unbesteuert lassen wollte, wie denn auch das Steuergesetz vom 28. April 1873, Art. 2 I. 5, Abs. 2, eine solche theilweise Besteuerung kennt, die ältere Gesetzgebung sie nicht ausschließt, und andererseits hieraus nicht auf die Steuerpflicht des ganzen Gebäudes geschlossen werden darf.

Auf eingelegten Rekurs des Verwaltungsraths, der sich auf die Auslegung des Art. 8 des Gesetzes vom 18. Juni 1849, wie die Vernehmlassung beschränkte, änderte jedoch die Regierung des Neckarkreises unterm 31. März 1874 das Erkenntniß der Stadtdirektion dahin ab, daß das ganze Gebäude von der Gemeindesteuer frei zu lassen sei, da dasselbe, seiner Hauptbestimmung nach, öffentlichen Zwecken diene, der Art. 8 Abs. 1 des Gesetzes vom 18. Juni 1849, wie sich aus seiner Geschichte ergebe, durch die Ständeversammlung abweichend von dem Entwurf eine Erweiterung im Sinn der Steuerfreiheit erhalten habe, dahin, daß ein, seiner Hauptbestimmung nach öffentlichen Zwecken dienendes und in dieser Beziehung keinen ökonomischen Nutzen abwerfendes Gebäude, von der Gemeindesteuer frei sein soll, wenn auch ein Theil des Gebäudes durch Vermiethung einen ökonomischen Nutzen abwirft.

Eine hiegegen von dem Gemeinderath an das Ministerium des Innern erhobene Beschwerde, die sich darauf beschränkte, darzuthun, wie der Art. 8 des Gesetzes vom 18. Juni 1849 nur einen kleinen Nutzen außer Betracht gelassen wissen wollte, hatte gleichfalls keinen Erfolg. Das Ministerium wies dieselbe am 13. August 1874 ab, weil:

Digitized by Google

1) der größere Theil des Gebäudes in Folge seiner Verwendung zu Kanzleien und Amtswohnungen seiner Hauptbestimmung nach öffentlichen Zwecken ohne ökonomischen Nutzen dient;

2) nach dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte des Art. 8 des Gesetzes vom 18. Juni 1849 und den Motiven zu Art. 2 des Gesetzes vom 5. Okt. 1858, solche Gebäude ganz steuerfrei sind, wenn sie auch zu einem kleinen Theil einen ökonomischen Nutzen abwerfen, und demgemäß nach §. 2 der Ministerialverfügung vom 7. Okt. 1858 eine theilweise Einschätzung nur stattfindet, wenn und soweit ein Gebäude nur zu seinem kleineren Theil öffentlichen Zwecken dient, seiner Hauptbestimmung nach aber einen ökonomischen Nutzen abwirft. Der Gemeinderath beschloß, sich bei diesem Erkenntniß in der Erwartung zu beruhigen, daß das neue Gemeindesteuergesetz eine dem Art. 2 Ziff. 5 c. des Staatssteuergesetzes vom 28. April 1873 gleichbedeutende Bestimmung einführen werde.

Unterm 15. Mai 1878 klagte die Stadt gegen die Gebäudebrandversicherungsanstalt wiederholt bei der Regierung des Neckarkreises. Die württ. Gebäudebrandversicherungsanstalt, sagt sie, ist eine auf Gegenseitigkeit beruhende Gesellschaft zur Versicherung von Feuersgefahr, mit dem Sitz in Stuttgart. Das ihr gehörige Haus dient theils als Geschäftslokal, theils zur Wohnung für die Gesellschaftsbeamten. Der einzige Zweck, den die Gesellschaft verfolgt, die Versicherung gegen die Feuersgefahr und die Erledigung der hieraus sich ergebenden Geschäfte, ist ein dem Privatrecht angehöriges Privatgewerbe und Art. 2 Ziff. 4 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, weist die Streitigkeiten wegen Brandentschädigung den bürgerlichen Gerichten zu. Die Beklagte ist daher lediglich eine Privatperson, eine Gesellschaft oder Genossenschaft, im Sinn des Privatrechts. Wegen der Gegenseitigkeit ist ihr Zweck identisch mit den Zwecken der Versicherten, sie verfolgt lediglich private Zwecke auf dem Boden des Privat-

Digitized by Google

rechts und Art. 49 des Gesetzes vom 14. März 1853, räumt den Versicherten eine Mitwirkung ein. Demgemäß dient ihr Gebäude privaten, nicht öffentlichen Zwecken. Die Mittel werden ausschließlich durch Beiträge der Versicherten, nicht aus Staatsmitteln aufgebracht. Sie kommt im Hauptfinanzetat gar nicht vor. Jahrhunderte lang hat sich der Staat um diese Versicherung gar nicht gekümmert. Von 1754—73 wurde der Zweck durch 2, auf Gegenseitigkeit gegründete, der Staatsverwaltung entzogene Gesellschaften erfüllt. Der Staat hat allerdings wegen der Beziehungen zu der öffentlichen Sicherheit und Wohlfahrt ein Interesse, wie der private Zweck der Feuerversicherung erfüllt wird. Dieses Interesse hat dazu geführt, daß der Staat entweder selbst als Versicherer aufgetreten ist, oder sich doch wie in Württemberg die Kontrole und Mitwirkung bei der Handhabung der Gebäudebrandversicherung gesichert, und eine mit gesetzlichem Monopol und Privilegien ausgestattete Gesellschaft ins Leben gerufen hat; allein das Dasein und die Bethätigung dieses öffentlichen Interesses vermag die Natur des Zwecks der Gesellschaft nicht zu alteriren. Der Staat hat ein viel bedeutsameres Interesse an dem Eisenbahnbetrieb und ihn deßhalb in Württemberg ganz in die Hand genommen, gleichwohl hat Art. 19 des Gesetzes vom 18. Juni 1849, die für den Eisenbahnbetrieb bestimmten Gebäude der Gemeindesteuer nicht entzogen. Da nun das Gebäude der Beklagten, nicht öffentlichen Zwecken dient, so ist es von der Gemeindesteuer nicht befreit. Die Beamten der Gebäudebrandversicherungsanstalt nennt Art. 52 Ziff. 5 lit. g. Anstaltsbeamte, sie werden nicht aus Staats-, sondern aus Anstaltsmitteln, Beiträgen der Versicherten, bezahlt. Deßhalb können sie auch für die steuerliche Behandlung nicht als Staatsdiener in Betracht kommen, und ihre Wohnungen sind nicht Amtswohnungen im Sinn des Gesetzes vom 5. Okt. 1858, sondern es vermindert der durch die Zwecke der Anstalt nicht nothwendig gebotene Genuß einer Wohnung nur die sonst von der

Digitized by Google

Anstalt zu reichende höhere Besoldung. Insoweit diese Wohnungen für die Beamten bestimmt sind, ist daher die Steuerbefreiung nicht begründet, während dies für die vermietheten Wohnungen ohnedem nicht zutrifft. Eventuell müßte jedenfalls dieser Theil des Gebäudes zur Steuer gezogen werden. Gebeten wird, die Beklagte für verpflichtet zu erkennen, die Gemeindesteuern aus dem Gebäude zu bezahlen.

Die Regierung des Neckarkreises wies die Klage durch Bescheid vom 21. Mai 1878 zurück. Ueber denselben Gegenstand war schon früher ein Administrativjustizstreit anhängig und haben Kreisregierung und Ministerium auf Freilassung des Gebäudes von der Gemeindebesteuerung erkannt. Diese Entscheidung ist, da der Gemeinderath sich bei derselben beruhigte, rechtskräftig geworden, und eine neue Entscheidung deßhalb unzulässig, weil sich weder in den thatsächlichen Verhältnissen, noch in den gesetzlichen Bestimmungen etwas geändert hat. Die Klage wird daher auf Grund des Art. 27 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes als rechtlich unzulässig zurückgewiesen.

Ohne von dem Recht der Einsprache Gebrauch zu machen, erhob Klägerin Berufung an den Verwaltungsgerichtshof und führte aus:

I. Die exc. rei judicatae findet nur auf Privatrechtsstreitigkeiten mit genau normirtem Prozeßverfahren Anwendung. Ein solches ist für die Verwaltungsrechtspflege zumal in damaliger Zeit nicht gegeben gewesen. Weder eine administrative noch eine richterliche Entscheidung im Sinn des römischen Rechts liegt hier vor. Ohne besondere gesetzliche Bestimmung, die für Württemberg nicht vorliegt, kann diese exc. nicht auf die Verwaltungsrechtspflege übertragen werden. Art. 15 des Gesetzes vom 13. November 1855 und Art. 32 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876, sprechen zwar von rechtskräftigen Erkenntnissen; allein damit sollten nur Erkenntnisse bezeichnet werden, deren Anfechtung durch ordentliche Rechtsmittel ausgeschlossen ist,

Digitized by Google

nirgends aber ist gesagt, daß ein den ordentlichen Rechtsmitteln entzogenes, d. h. rechtskräftiges Urtheil eine neue Klage wegen desselben Gegenstands oder Anspruchs ausschließt. Die thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse dieses Streits sind andere. Zwischen dem alten und neuen Prozeß liegen das Gesetz vom 22. Juli 1877 und die für die Auslegung des Gesetzes vom 18. Juni 1849 und §. 3 des Gesetzes vom 15. Juli 1821 erheblichen eine authentische Interpretation (?) in sich schließenden ständischen Verhandlungen, hinsichtlich welcher das Vorbringen sub II. ein neues sein wird.

II. Das Haus der Beklagten wurde im Jahr 1846 von Schneider Friz neu gebaut, der es am 5. Dez. 1853 an Kaufmann Epting und dieser am 13. Nov. 1859 an die Beklagte verkaufte. Dasselbe war bis zum Jahr 1873 mit Staats- und Gemeindesteuer belegt und schon vor dem Gesetz vom 18. Juni 1849 im Gemeindeverband und gemeindesteuerpflichtig. Art. 8 Ziff. 1 des Gesetzes vom 18. Juni 1849, bezieht sich aber nach den ständischen Verhandlungen (33. Sitzung der Kammer der Abgeordneten vom 4. Juli 1877 S. 679—686) nur auf die neusteuerbaren, nicht auf die altsteuerbaren Grundstücke. Hiernach ist die Steuerfreiheit nicht begründet, und dauert die Steuerpflicht seit 1874 fort.

Die Vernehmlassung beruft sich auf die auch für Verwaltungsrechtsstreitigkeiten bestehende exc. rei judicatae und das demgemäß rechtskräftige Urtheil. Das Gesetz vom 22. Juli 1877 gebe keine neuen Anhaltspunkte. Art. 2 desselben, lasse einfach den Art. 8 des Gesetzes vom 18. Juni 1849 in Wirksamkeit, und daß sich diese Bestimmungen nur auf neusteuerbare Grundstücke beziehen, widerspreche den Entscheidungen der Kreisregierung und des Ministeriums des Innern vom Jahr 1874. Auch aus den angeführten ständischen Verhandlungen gehe dies nicht hervor. Sollte aber eine materielle Entscheidung zulässig sein, so habe der Gemeinderath in seiner Entscheidung vom

Digitized by Google

20. März 1873 selbst bejaht, daß die Gebäudebrandversicherungsanstalt öffentliche Zwecke verfolgt; im Uebrigen wird sich auf das frühere Vorbringen berufen, und der Nutzen dahin bestimmt, daß nur der Vorstand 500 fl. gleich 857 ℳ. 14 Pf. und außerdem für den Garten und die Wasserleitung 77 ℳ. 16 Pf. zusammen 934 ℳ. 30 Pf. Miethe bezahle. Dieser Nutzen sei kein erheblicher und somit auch in dieser Beziehung kostenfällige Abweisung begründet.

Das Ministerium des Innern, dem Behufs etwaiger Vertretung der öffentlichen Interessen Kenntniß von den Verhandlungen gegeben wurde, suchte in längerer Ausführung darzulegen, daß die Gebäudebrandversicherungsanstalt eine öffentliche Anstalt sei.

Nach mündlicher Verhandlung erkannte der Verwaltungsgerichtshof:

1) Die Klage ist, soweit sie darauf gegründet wird, daß der Gebäudebrandversicherungsanstalt die Eigenschaft einer öffentlichen Anstalt nicht zukommt, als jedenfalls materiell unbegründet abzuweisen.

2) Soweit die Klägerin in dieser Instanz die Gemeindesteuerpflicht des Gebäudes der Beklagten auf Grund des Schlußsatzes des §. 3 des Kataster-Gesetzes vom 15. Juli 1821 und Art. 2 des Gemeindesteuergesetzes vom 23. Juli 1877 in Anspruch nimmt, wird sie mit dem Gesuche in die Instanz der Regierung des Neckarkreises verwiesen.

Gründe. I. Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung des durch Erkenntniß des Ministeriums des Innern vom 13. Aug. 1874 erledigten Rechtsstreits unter denselben Parthien war allein die Frage, ob das der Beklagten gehörige Gebäude der von derselben beanspruchten Freiheit von der Gemeindebesteuerung in Gemäßheit des Art. 8 Ziff. 1 des Gesetzes vom 18. Juni 1849 dadurch verlustig gehe, daß ein Theil des Gebäudes theils förmlich an den Vorstand der Beklagten vermiethet, theils zu Woh-

Digitized by Google

nungen für Angestellte der Beklagten benützt wird. Die Eigenschaft der Beklagten als öffentlicher Anstalt war in diesem Streit von keiner Seite angefochten, weßhalb sich die Verhandlung und Entscheidung des Streits auf diese Frage nicht erstreckte. Die Klägerin nimmt aber nun die Steuerpflicht des der Beklagten gehörigen Gebäudes deßhalb in Anspruch, weil nach ihrer Behauptung die Beklagte private, nicht öffentliche Geschäfte besorge; ob dem so begründeten Anspruch die Rechtskraft der Entscheidung in dem früheren Streit entgegengehalten werden kann, weil die Eigenschaft der Gebäudebrandversicherungsanstalt als öffentlicher Anstalt nicht Gegenstand der Entscheidung gewesen ist, kann dahingestellt bleiben, da materiell

II. die Behauptung der Klägerin für begründet nicht erkannt werden kann. Wäre allerdings die Gebäudebrandversicherungsanstalt „eine auf Gegenseitigkeit beruhende Gesellschaft oder Genossenschaft zur Versicherung gegen Feuersgefahr, welche gleich anderen Gesellschaften dieser Art das Versicherungsgeschäft gewerbsmäßig betreibt", so wäre die Klägerin in ihrem Recht, wenn sie dieser Anstalt den öffentlichen Charakter abspricht. Bei Prüfung des den Charakter der Anstalt normirenden Gesetzes vom 14. März 1853 findet sich aber diese Behauptung nicht bestätigt. Nach Art. 1 des angeführten Gesetzes ist es nicht Sache des freien Willens der unter das Gesetz fallenden Gebäudebesitzer, ob sie überhaupt, und bei welcher Anstalt sie ihr Gebäude versichern wollen, sondern sie werden auch gegen ihren Willen bei der württemb. Gebäudebrandversicherungsanstalt versichert, sie sind gesetzlich verpflichtet, bei dieser Anstalt zu versichern. Fehlt so der behaupteten Gesellschaft oder Genossenschaft das Merkmal der freien Vereinigung und erfüllen die Gebäudebesitzer durch die Versicherung ihrer Gebäude bei der Anstalt nur eine gesetzlich gebotene öffentliche Pflicht, so tritt der Charakter einer Gesellschaft oder Genossenschaft nirgends — weder bei den für die Versicherung geltenden Normen noch bei

Digitized by Google

der Bestellung ihrer Organe, noch bei der Verwaltung der Anstalt oder der Aufbringung der für sie erforderlichen Mittel zu Tage. Die für die Versicherung geltenden Normen sind durch Gesetz und Verordnung geregelt, die Organe der Anstalt werden durch das Gesetz bestimmt, und von der Regierung als Staatsbeamte, nicht als Beamte einer Gesellschaft bestellt, die Verwaltung wird durch diese Beamte ohne alle und jede Mitwirkung der Versicherten oder eines von denselben bestellten Organs unter der oberen Leitung des Ministeriums des Innern besorgt. Auch der in Art. 49 des Gesetzes vorgesehene Zusammentritt der Versicherten wird nicht durch von den Betheiligten gewählte Vertreter beschickt, sondern die Amtsversammlung wählt je einen Gebäudeeigenthümer und aus den 64 Gewählten beruft das Ministerium des Innern 15, somit nicht ganz den vierten Theil der Gewählten. Dieser Zusammentritt hat aber nicht etwa irgend bei der Verwaltung mitzuwirken, oder auch nur eine Kontrole der Verwaltung zu üben, z. B. die Revision der Rechnungen anzuordnen und vorzunehmen, oder dieselben abzuhören oder zu justifiziren. Seine Thätigkeit beschränkt sich vielmehr darauf, „die allgemeinen Angelegenheiten der Gesellschaft zu *berathen*, insbesondere hinsichtlich der Einrichtung derselben, sowie ihre *Ansichten* und *Wünsche* hinsichtlich der Verwaltung dem Ministerium des Innern mitzutheilen. Die Abnahme, Revision und Justifikation der Rechnung (§. 21 der Königlichen Verordnung vom 14. März 1853) wird durch die für alle besonderen öffentlichen Rechnungen aufgestellte Staatsbehörde, die K. Oberrechnungskammer, besorgt. Ebensowenig findet irgend eine Mitwirkung der Gesammtheit der Versicherten oder einer denselben zugestandenen Vertretung bei der Aufbringung der Mittel der Anstalt statt, vielmehr wird (Art. 39 des Gesetzes) die Umlage von dem Ministerium des Innern für sich bestimmt und auf die versicherten Gebäude umgelegt.

III. Zeigt so die Gebäudebrandversicherungsanstalt

Digitized by Google

alle Merkmale einer von Staatswegen angeordneten und von Staatswegen verwalteten und damit öffentlichen Anstalt, und findet die von der Klägerin unterstellte Genossenschaft oder Gesellschaft der Versicherten nirgends eine Bestätigung, so kann an diesem Charakter auch der Umstand nichts ändern, daß Art. 2 Ziff. 4 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege den Art. 45 e) des Gesetzes vom 14. März 1853 abgeändert, und die dort genannten Streitigkeiten an die bürgerlichen Gerichte gewiesen hat. Daraus, daß die Gebäudebrandversicherungsanstalt innerhalb der in ihre Aufgabe fallenden Sphäre des bürgerlichen Rechts vor den bürgerlichen Gerichten Recht zu nehmen hat, folgt nicht das Mindeste gegen den Charakter der Anstalt als einer öffentlichen.

IV. Der erst in dieser Instanz auf Grund des Schlußsatzes des §. 3 des Katastergesetzes vom 15. Juli 1821 und Art. 2, Abth. 2 des Gesetzes vom 23. Juli 1877 über die Besteuerungsrechte der Amtskörperschaften und Gemeinden gegen die Beklagte erhobene Anspruch auf die Steuerpflicht ihres Gebäudes ist zunächst in die Instanz der Kreisregierung zu verweisen. Die Klägerin bezeichnet diesen Anspruch selbst als einen neuen, und beruht derselbe auf einem andern thatsächlichen Fundament, auch ist die Steuerpflicht des fraglichen Gebäudes weder in dem früheren Rechtsstreit, noch in der bei der Regierung des Neckarkreises eingereichten neuen Klage auf Grund dieser gesetzlichen Bestimmung in Anspruch genommen worden, weßhalb er zunächst in der I. Instanz geltend zu machen ist.

4) Staatsforstverwaltung, Klägerin, gegen Gemeinde Sulzbach, OA. Gaildorf, Beklagte.

Bescheid vom 8. Januar 1879.

Steuerrückforderung. Unbestimmtheit des Erkenntnisses. Rekursfristen.

In der von dem Ministerium des Innern mit Schreiben vom 1. Nov. 1878 mitgetheilten Rekurssache der Gemeinde

Digitized by Google

Sulzbach, O.A. Gaildorf, Beklagte, Rekurrentin gegen die Staatsforstverwaltung, Klägerin, Rekursin, Zurückforderung unbezahlter Steuern betreffend, handelte es sich zunächst um die Vorfrage, ob der Rekurs des Gemeinderaths gegen das Regierungserkenntniß vom 23. Mai 1877 rechtzeitig ausgeführt wurde. Dieses Erkenntniß war mit vorschriftsmäßiger Rekursbelehrung am 30. Mai 1877 an den Gemeinderath Sulzbach ausgeschrieben worden und dort am 4. Juni 1877 eingetroffen. Am 11.—12. Juni 1877 hatte der Schultheiß Namens des Gemeinderaths dem Oberamt den Empfang der Regierungsentscheidung mit dem Bemerken angezeigt, daß diese mit der Rekursbelehrung am 4. Juni eingetroffen sei, und nun innerhalb der gesetzlichen Frist von 10 Tagen der Rekurs angemeldet werde, die Rekursausführung werde innerhalb 30 Tagen nachfolgen. Die Rekursschrift wurde aber nicht innerhalb 30 Tagen vom 4. Juni an, sondern erst am 9. Juli bei dem Oberamt eingereicht. Es wurde nun darüber recherchirt, wann das am 4. Juni 1877 in Sulzbach eingetroffene Erkenntniß dem Gemeinderath Sulzbach eröffnet wurde. Das Oberamt berichtete, daß dieser Tag sich nicht mehr erheben lasse. Das Schultheißenamt erklärte, daß diese Eröffnung mündlich erfolgte, und ein Protokoll hierüber nicht aufgenommen wurde. Den Tag könne er nicht mehr angeben, der Schultheiß sei aber der Ansicht, daß die Frist eingehalten wurde. Auch der Pfarrer, der sich wegen Einmischung des Stiftungsraths an dem Streit betheiligt hatte, konnte sich des Tags der Eröffnung nicht mehr erinnern. Da nun eine weitere Untersuchung kein sichereres Ergebniß in Aussicht stellte, so wurde, weil eine Fristversäumniß nicht nachgewiesen werden konnte, die Rekursfrist als gewahrt angenommen. Dagegen konnte das Erkenntniß der Kreisregierung aus folgenden Gründen formell nicht aufrecht erhalten werden:

Das Forstamt Hall hat am 11. Februar 1876 bei dem Oberamt Gaildorf gegen die Gesammtgemeinde Sulz-

Digitized by Google

bach unter Vorlegung detaillirter Berechnung geklagt, daß durch nicht berechtigte Beiziehung der Forstverwaltung zur Deckung des Defizits der Stiftungspflege in den Jahren 1860/63 und 1869/74 im Ganzen 473 ℳ. 51 Pf. zu viel Gemeindeschadensumlage von der Forstverwaltung erhoben wurde, deren Rückersatz gefordert wird. Ueber die Richtigkeit der Berechnung fanden bei dem Oberamt keine Erörterungen statt. Gemeinderath und Bürgerausschuß haben zwar der Berechnung beigefügt: „Eingesehen, eine Rückzahlung wird aber nicht anerkannt." Hieraus konnte indessen nicht gefolgert werden, daß die Forderung in ihrer Größe nicht beanstandet sei. Gleichwohl hat das Oberamt in seinem Erkenntniß vom 7. Okt. 1876 angenommen, daß die Berechnung von der Beklagten nicht angefochten worden und erkannt, daß die letztere der Forstverwaltung in den Jahren 1869/74 von diesen Umlageantheilen an dem Stiftungsdefizit 115 fl. 35 kr. = 198 ℳ. 14 Pf. zurückzuerstatten habe, wogegen die Forstverwaltung mit dem weiteren Anspruche aus dem Grund der Verjährung abgewiesen wurde. Bei dieser Entscheidung hat sich der Gesammtgemeinderath Sulzbach nach seiner Erklärung vom 11. Okt. 1876 beruhigt, und auf den Rekurs verzichtet, wogegen die Forstverwaltung denselben angemeldet und ausgeführt hat. Ohne daß ein weiteres Verfahren über die Größe der Forderung stattfand, hat die Kreisregierung unterm 22. Mai 1877 die Gesammtgemeinde für schuldig erkannt, „der K. Staatsforstverwaltung die unter dem Gesammtgemeindeschaden von Sulzbach erhobenen Antheile des Defizits von den Jahren 1860/61 und 1862/63 je einschließlich im vorläufig zu 161 fl. 24 kr. oder 267 ℳ. 69 Pf. berechneten Betrag zurückzubezahlen, wobei jedoch der Gemeinde unbenommen bleibe, falls Ausgaben, welche sich zur Uebernahme auf die Gemeindekasse geeignet hätten, von der Stiftungspflege bestritten worden wären, und in Folge dessen dann das Defizit der Stiftungspflege in obigen Jahren sich erhöht hätte, die K. Staats-

Digitized by Google

forstverwaltung nachträglich zur Mitleidenschaft bei derselben zu ziehen." Dieses Erkenntniß kann als eine vollstreckbare Entscheidung nicht erkannt werden; denn die Verurtheilung der Beklagten erfolgte nicht zu einem bestimmten, sondern zu einem ungefähren Betrag, und das Urtheil läßt der Beklagten offen, gegen die Größe der eingeklagten Forderung außer der nur in den Entscheidungsgründen gewürdigten Einrede der Verjährung noch weitere Einreden geltend zu machen, worüber in demselben Verfahren hätte verhandelt und entschieden werden sollen. Ueberhaupt mußte, nachdem die Klage den Ersatzanspruch auf eine bestimmte Summe gestellt hatte, wenn dieser nicht im Allgemeinen für unstatthaft erklärt wurde, von der Beklagten eine spezielle Einlassung über die Größe des Anspruchs verlangt werden. Im Fall der Beanstandung aber war es Aufgabe des Verwaltungsrichters, hierüber unter den Parthien entsprechende Erörterung einzuleiten, und auf Grund solcher seine auf einen bestimmten Geldbetrag lautende Entscheidung zu geben. Nachdem dieß unterblieb, und in der Rekursschrift der von der Klägerin bezeichnete Betrag als viel zu hoch gegriffen bezeichnet wurde, muß es Obliegenheit des vorigen Richters sein, das Verfahren zu ergänzen und eine neue erschöpfende Entscheidung zu geben, während die Entscheidung vom 22. Mai 1877 sammt dem Sportelansatz außer Wirkung zu setzen war.

5) Stadt Weingarten, Klägerin, gegen Schenkwirth Gallatin von da, Beklagten.

Urtheil vom 26. Februar 1879.

6) Stadt Ravensburg, Klägerin, gegen Bierbrauer Junginger von da, Beklagten.

Urtheil vom 25. Juni 1879.

In beiden Fällen handelte es sich um Ansprüche der beiden Städte auf Versteuerung der am Tag der Einführung der Verbrauchssteuer vorhandenen Vorräthe an Bier und Malz. Der Anspruch wurde aus folgenden Gründen abgewiesen:

Digitized by Google

Die Klägerin hat die Abgabe nur nach Maßgabe des Gesetzes vom 23. Juli 1877, Art. 18 ff. und der von den Aufsichtsbehörden genehmigten Bierabgabenordnung zu beziehen. Weder nach dem Gesetz noch nach der Abgabeordnung ist Klägerin befugt, von dem vor dem Einführungstermin erzeugten und noch vorhandenen Malz oder von dem daraus erzeugten und noch vorhandenen oder dem eingeführten und noch vorhandenen Bier eine Abgabe zu erheben. Es folgt dies aus Art. 23 des Gesetzes. Die Gemeinde hat wegen des Biers keinen Anspruch an den Eigenthümer, sondern die Steuer wird von der Staatsbehörde gleichzeitig mit der Malz- oder Uebergangssteuer angesetzt, eingezogen und an die Gemeinde abgeliefert. Die Staatsbehörden können aber jene Abgabe erst von dem seit dem Einführungstermin erzeugten oder eingeführten Bier ansetzen und darf deßhalb von den früher vorhandenen Vorräthen eine Abgabe nicht gefordert werden. Ebensowenig kann von dem übrigen aus württembergischen Orten vor dem Einführungstermin der Abgabe eingeführten Bier die Steuer gefordert werden, weil die Steuer erst mit der Empfangnahme des Biers verfallen ist, was sich nur auf eine Empfangnahme von dem Einführungstermin an beziehen läßt.

7) Gemeinde Deubach, Klägerin, gegen die freiherrlich von Zobel'sche Gutsherrschaft als Inhaberin der Parzelle Sailtheim, Beklagte.

Urtheil vom 11. Mai 1879.

Verbindlichkeit zur Theilnahme an Kirchenbaukosten als Gemeindelast.

Deubach und Sailtheim, beide O.A. Mergentheim, gehörten bis zum Jahre 1809, wo sie württembergisch wurden, zu dem deutsch-ordenschen Fürstenthum Mergentheim und waren bis zur Errichtung einer eigenen Pfarrei nach Königshofen (Baden) eingepfarrt. Seit dem Anfang des 18. Jahrhunderts befand sich in Deubach eine Kapelle

Digitized by Google

nebst Kirchhof, die theils aus Mitteln der Gemeinde, theils durch Gaben des Deutschmeisters und von Privaten errichtet war. In der Kapelle wurden Messen gelesen, später auch Sonntagsgottesdienst von Klostergeistlichen von Mergentheim und Gerlachsheim excurrendo gehalten, nachdem der deutsch-ordensche Hofkammerrath Falkenberger im Jahr 1756 1000 fl. für die Abhaltung eines Sonntagsgottesdienstes gestiftet und die Gemeinde Deubach diese Stiftung angenommen hatte mit der Verpflichtung, im Fall der Insufficienz das Fehlende durch einen Ausschlag in der Gemeinde zu ergänzen. Im Jahr 1790 stiftete der Benedictinerpater Ambrosius (Joseph Haas) aus dem Kloster St. Stephan in Würzburg weitere 900 fl. für diesen Zweck, kaufte in demselben Jahr ein Bauernhaus mit Scheune und im Jahr 1794 ein Bauerngut, wozu er jenes Kapital bis auf 206 fl. verwendete. Derselbe wohnte in dem Bauernhaus, bezog die Gefälle von dem Gut, und versah bis zu seinem im Jahr 1810 erfolgten Ableben den Gottesdienst und die Seelsorge. Von 1810—1812 besorgte die letztere der in Gemäßheit K. Dekrets dorthin berufene Exconventual Konstantin Witt des Klosters Schönthal. Von 1812—1846 blieb Deubach auf die auf Kasualien sich beschränkende Pastoration des Pfarrers von Königshofen angewiesen. Die Pfründgefälle wurden administrirt, und der Erlös aus dem verkauften Beneficiathaus und Gütern zu Kapital angelegt.

Im Jahr 1830 bat Deubach um die Errichtung einer eigenen Pfarrei wegen des in Königshofen bevorstehenden Kirchenbaus, sowie um einen Besoldungsbeitrag aus dem Interkalarfond. Die Gemeinde erklärte sich bereit, die Baulast an den Pfarrgebäuden zu übernehmen, die Baulast an der Kirche lag ihr schon ob. Der Kirchenrath erklärte im Allgemeinen seine Bereitwilligkeit, wenn die Gemeinde den Ertrag des beneficii so erhöhe, daß dasselbe einen Pfarrer ernähre. Sodann sollte sie ein Pfarrhaus herstellen, für die Kultkosten einen Fond von wenigstens

Digitized by Google

1200 fl. schaffen und die Deckung seines Defizits übernehmen, endlich die Baulast an den Pfarrgebäuden. Hierauf kam keine weitere Erklärung, dagegen bat die Gemeinde am 7. Juli 1835 um einen Pfarrweser unter dem Erbieten, ihm ein anständiges Logis und 50 fl. Beitrag zu seiner Besoldung zu geben, worauf der Kirchenrath sich unterm 6. Okt. 1835 bereit erklärte, falls die Gemeinde eine angemessene Pfarrwohnung sammt den erforderlichen Oekonomiegebäuden anschaffe, und die Kreisregierung die 50 fl. aus der Gemeindekasse genehmige. Zur Erfüllung dieser Bedingungen schlossen die Gemeindekollegien von Deubach unterm 1. März 1836 mit den Einwohnern der Parzelle Sailtheim den Vertrag ab, daß Deubach $^1/_3$ an den 50 fl. als Voraus übernehme, der Rest nach dem Steuerfuß aufgebracht, an den Kosten des Ankaufs und der Unterhaltung des Pfarrhauses Deubach die Hälfte als Voraus übernehme, und der Rest nach dem Steuerfuß aufgebracht werde. Dieser Vertrag und eine zu seiner Ausführung beschlossene Kapitalaufnahme wurde von der Kreisregierung am 29. April 1836 genehmigt. Die Ausführung der Auspfarrung und die Errichtung einer eigenen Pfarrei verzögerten sich jedoch durch den Protest des Pfarrers in Königshofen gegen dieselbe und ein von Königshofen gegen Deubach und Sailtheim erhobener Prozeß wegen Theilnahme an den Kirchenbaukosten in Königshofen fand im Jahr 1843 durch einen vor dem Oberamtsgericht Mergentheim auf die Summe von 300 fl. abgeschlossenen Vergleich seine Erledigung. Auch die Aufnahme eines Passivkapitals von 350 fl. zur Bestreitung dieser Summe und der Prozeßkosten durch die politische Gemeinde Deubach wurde von der Kreisregierung unterm 7. Juli 1843 genehmigt. Nachdem die Verhandlungen über die Auspfarrung mit Baden zum Abschluß gelangt waren, wurde zwischen Deubach und Sailtheim hinsichtlich der Theilnahme an den Kirchenkosten vereinbart, daß

1) Deubach an den Kosten der Erbauung eines neuen

Digitized by Google

Pfarrhauses die Hälfte als Voraus, an der anderen Hälfte Deubach $^2/_3$, Sailtheim $^1/_3$ tragen und das Gleiche auch für die Unterhaltung desselben gelten soll;

2) an den Kosten einer neuen Kirche und ihrer Unterhaltung übernimmt Deubach $^1/_3$ als Voraus, an dem Rest hat Deubach $^2/_3$ Sailtheim $^1/_3$ zu tragen. Dasselbe gilt auch für den Begräbnißplatz.

Auch diese Uebereinkunft erhielt die Genehmigung der Kreisregierung, und bei der Errichtung der Pfarrei und den Dekreten, sowie Urkunden hierüber wurde hierauf kirchlicher wie staatlicher Seits ausdrücklich Bezug genommen.

Am 6., 7. April und 5 Mai 1852 verkauften die Hofbesitzer Adam Hornung, Adam Lösch, Stephan Liebler und Franz Ulsamer ihre sämmtliche Liegenschaft auf Sailtheimer Markung an die freiherrlich von Zobel'sche Gutsherrschaft in Meßelhausen. Der Kaufvertrag erwähnt die Uebereinkunft hinsichtlich obiger Kosten nicht, sondern bestimmte nur, daß der Käufer vom 1. Januar d. J. an Staats- sowie die Gemeindesteuern zu übernehmen habe.

In dem auf 20 Jahre festgesetzten Ortsstatut der Gesammtgemeinde Deubach vom 19. Januar 1855, das die Kreisregierung den 31. Juli 1855 genehmigte, ist dieser Uebereinkunft auch nicht gedacht, im Uebrigen aber bestimmt, daß die Ortsgemeinde Deubach den Aufwand für die Gesammtgemeinde vorschießt, alljährlich berechnet und sich von Sailtheim den steuerfußmäßigen Antheil ersetzen läßt. In Sailtheim bestreitet der Markungseigenthümer den örtlichen Aufwand. Das Ortsstatut ist für Sailtheim von dem Bevollmächtigten Rentamtmann Spieß, für Deubach von dem Gemeinderath und Bürgerausschuß Deubach unterzeichnet. Mit demselben stimmt das von denselben unterzeichnete Ortsstatut von 1875 wörtlich überein. In dem Prämiß zu dem Güterbuch von Sailtheim ist für die Kirchen- und Schulverhältnisse die Uebereinkunft vom 29. April 1845 eingetragen und bemerkt, daß hiernach Sailtheim beizutragen hat an den Kosten

Digitized by Google

einer neuen Kirche und ihren Unterhaltungskosten, sowie an den Unterhaltungskosten der jetzigen Kirche Sailtheim $^2/_9$, Deubach $^7/_9$. Als geprüft und anerkannt ist das Prämiß von dem freiherrl. v. Zobel'schen Rentamt (Spieß) und dem Gemeinderath Deubach beurkundet. — Die Bezirks- und Lokalgemeindepflegerechnung von Deubach-Sailtheim pro 1876—77 enthält den Vorgängen entsprechend folgendes Prämiß: „Mit Deubach ist die Parzelle Sailtheim vereinigt und besteht hier folgendes Verhältniß:

Die Parzelle Sailtheim hat eine eigene Markung, auf welche der steuerfußmäßige Betreff der Staatssteuer und des Amtsschadens durch das Oberamt ausgeschrieben wird. Das Konkurrenzverhältniß zum Gesammtgemeindeschaden richtet sich nach dem Staatssteuerfuß. An den Kosten der Kirche hat dagegen nach der Uebereinkunft vom 29. April 1845 Deubach $^2/_9$, Sailtheim $^7/_9$ zu tragen." Sodann ist in dieser Rechnung unter den Ausgaben bemerkt: „Die hiesige Pfarrkirche entspricht wegen Mangels an Raum ihrem Zweck nicht mehr, daher in nicht ferner Zeit ein Neubau nothwendig wird. Die Baulast liegt der Gemeinde Deubach-Sailtheim ob. Um zu einem Neubau nach und nach die Mittel zu bekommen, ordnete das Oberamt bei der Rechnungsabhör pro 1855—58 an, daß in den Gemeindeetat ein entsprechender Posten zur Bildung eines Kirchenbaufonds aufzunehmen sei. Unterm 12. Juli 1861 beschlossen die Gemeindekollegien 150 fl. = 257 ℳ. 14 Pf. festzusetzen. Laut Rechnung von 1875—76 wurde dieser Zuschuß um weitere 442 ℳ. 86 Pf. jährlich erhöht, und demgemäß am 22. Juli 1876 an die Kirchenbaukasse 700 ℳ. bezahlt. Der Beschluß vom 12. Juli 1861 wurde von dem Gemeinderath und Bürgerausschuß Deubach gefaßt." — Weiter führen die Rechnungen unter der Rubrik Hochbaukosten an: „Die Gemeinde hat im baulichen Stand zu erhalten: die Kirche und das Pfarrhaus nach der Uebereinkunft vom 29. April und 29. November 1845 genehmigt den 27. Januar 1846." Sodann ist der

Digitized by Google

die Gutsherrschaft treffende Antheil an den Kirchenkosten in dem von dem freiherrlichen Rentamt anerkannten Steuerzettel von 390 ℳ. 71 Pf. ausdrücklich zu $^2/_9$ mit 86 ℳ. 42 Pf. berechnet. Bei der Revision und Abhör wurde das Verhältniß erörtert und Abschriften zu den Akten der Rechnung beigelegt. Dasselbe Prämiß, wie in der Gemeinderechnung ist auch in der Kirchenbaufondsrechnung pro 1873—75 über die Verpflichtung der politischen Gemeinde zur Kirchenbaulast und die Schaffung des Kirchenbaufonds. In dem Rezeßbuch wurde aus Anlaß der Rechnung pro 1859—61 unterm 12. Juli 1862 dem Gemeinderath aufgegeben, der freiherrl. von Zobel'schen Gutsverwaltung von dem in Aussicht stehenden Neubau einer Kirche und Gründung eines Baufonds Nachricht zu geben, und ihr die Betheiligung anheimzustellen, was geschah, ohne daß eine Antwort erfolgte.

Am 7. Februar 1877 beschlossen Stiftungsrath und Gemeindekollegien den Neubau nach einem Plan des Architekten Morlok mit einem auf 49200 ℳ. veranschlagten Aufwand. Vorher wurde der Zobel'schen Gutsverwaltung hievon Mittheilung gemacht, worauf jedoch unter Rückgabe von Plan und Ueberschlag unterm 19. Dez. 1876 dem Pfarrer erwidert wurde, daß eine Entschließung der Gutsherrschaft noch nicht erfolgt sei.

Gegen den Plan hatten der K. Kirchenrath und das bischöfliche Ordinariat nichts einzuwenden. Die Gemeinde beschloß eine Kapitalaufnahme von 30000 ℳ. unterm 14. April 1877, welche die Kreisregierung nach nachgewiesener Verbindlichkeit der politischen Gemeinde und des ausschließlichen Eigenthums von Deubach an dem Baufond von 11000 ℳ., dagegen des Antheils von Sailtheim an weiteren 6500 ℳ. genehmigte. Inzwischen erklärte der von der Gutsherrschaft bevollmächtigte Rechtsanwalt Hezel unterm 4. Mai 1877, daß kein Bedürfniß eines Neubaus vorliege, die Kirche solle mit den angesammelten Mitteln wieder hergestellt werden, überdies sei Plan und Ueber-

Digitized by Google

schlag viel zu hoch, weßhalb die Gutsherrschaft um so mehr jeden Beitrag verweigere, als die Kirche notorisch von Sailtheim gar nicht benützt werde. Das gemeinschaftliche Amt Deubach legte hierauf einen Pfarrvisitationsrezeß des bischöflichen Ordinariats vom 7. März 1868 vor, der ausspricht: „Der Neubau der Kirche ist dringendes Bedürfniß, die Gemeinde wird zu baldiger Abhilfe aufgefordert;" ferner einen Ruggerichtsrezeß des Oberamts vom 12.—13. April 1875 der wegen Baufälligkeit der Kirche und Kostspieligkeit einer Reparatur Einleitungen zum Neubau fordert. Zugleich bemerkte das gemeinschaftliche Amt: „Der von Deubach allein angesammelte Baufond ist zum Neubau, nicht zur Reparatur bestimmt. Die Einwendung gegen Plan und Ueberschlag ist verspätet, nachdem dieselben am 4. Dez. 1876 dem Rentamt mitgetheilt und den 19. Dez. 1876 ohne Erinnerung zurückgegeben wurden. Die Bauarbeiten wurden am 10. April 1877 verakkordirt, nachdem man vorher den 6. April 1877 dem Rentamt von dem Anspruch Mittheilung gemacht hat. Die Benützungsfrage ist unerheblich, indessen haben 13 Katholiken von Sailtheim letzte Ostern das Sakrament empfangen und Mehrere das Jahr über öfter, auch sonst wird der Gottesdienst von dorther von Zeit zu Zeit besucht." — Rechtsanwalt Hezel erwiderte hierauf unterm 16. Mai 1877, bei dem persönlichen Charakter des Kirchenverbands habe die Uebereinkunft vom 29. April 1845 nur eine persönliche Verpflichtung geschaffen, keine Reallast, weßhalb hieraus keine dingliche Verpflichtung der Gutsherrschaft folge. Das gemeinschaftliche Amt Deubach erwiderte den 19. Mai 1877, die Gutsherrschaft habe die Uebereinkunft dadurch anerkannt, daß sie die seitherigen Leistungen der Gemeindekasse mitgetragen habe, der Vertrag stehe im Güterbuch und sei hier von der Gutsherrschaft anerkannt worden, die Gemeinde Deubach-Sailtheim habe sich der staatlichen und Kirchenbehörde gegenüber zur Uebernahme der Baulast verpflichtet, und die Kreisregierung dies ge-

Digitized by Google

nehmigt. Auf diese Grundlage hin erfolgte die Errichtung der Pfarrei. Gelte der Vertrag nicht, so müßte Sailtheim nach dem Steuerkataster beitragen, wogegen Deubach nichts einzuwenden hätte. Ein technisches Gutachten bestätigte die Nothwendigkeit des Neubaus, auf dessen Mittheilung Rechtsanwalt Hezel auf seiner Erklärung beharrte und der Gemeinde die Betretung des Rechtswegs überließ.

Die Gemeinde forderte nun die Gutsherrschaft auf, an den bis 17. Dez. 1877 bereits aufgewenden 9262 ℳ. 64 Pf. ihren Betreff ad $^2/_9$ mit 2058 ℳ. 36 Pf., der nach dem Steuerfuß 3977 ℳ. 12 Pf. betragen würde, zu bezahlen, und als sie dies verweigerte, erhob sie unterm 23.—26. März 1878 Klage mit der Bitte, in erster Linie die Bekagte kostenfällig für verpflichtet zu erkennen, an dem zu 49 000 ℳ. veranschlagten Neubau der Kirche $^2/_9$ und an dem bereits gehabten Aufwand 2058 ℳ. 36 Pf. nebst Verzugszinsen vom 5. Februar 1878 an zu bezahlen, eventuell an diesen Kosten nach dem Steuerfuß und demgemäß an dem gehabten Aufwand 3977 ℳ. 12 Pf. nebst Zinsen vom Tag der Klagezustellung zu bezahlen.

Da sich der Anspruch auf den politischen Gemeindeverband stütze, sei nach Art. 10 Ziff. 7, 12 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege die Zuständigkeit des Verwaltungsrichters begründet. In erster Linie stützt sich die Klage auf die Uebereinkunft vom 29. April 1845, eventuell auf die durch das Gesetz vom 17. Sept. 1853 begründete Verbindlichkeit der Beklagten an der Gesammtgemeindeschuld nach dem Steuerfuß beizutragen. An dem angesammelten Baufond von beiläufig 11 000 ℳ., hat Beklagte keinen Antheil, dagegen an den von der Gemeinde zugeschossenen 6500 ℳ.

In der Vernehmlassung wurde, soweit die Verbindlichkeit auf die Uebereinkunft vom 29. April 1845 gestützt werde, die Zuständigkeit des Civilrichters behauptet, soweit die Verwaltungsgerichte als zuständig anerkannt werden, sei der Abschluß der Uebereinkunft richtig, der Beklagten

Digitized by Google

dagegen unbekannt, ob der politischen Gemeinde Deubach die Baulast obliege. Zu einer Anerkennung der aus derselben hervorgehenden Handlungen und der von dem Gemeinderath gefaßten Beschlüsse sei das Rentamt nicht ermächtigt gewesen, weßhalb diese Anerkenntnisse für die Gutsherrschaft unverbindlich seien. Die Uebereinkunft vom 29. April 1845 habe die Kontrahenten nur persönlich verpflichten können. Die seitherigen Leistungen der Gutsherrschaft für die Kirche und Pfarrbesoldung werden als irrthümlich künftig nicht mehr erfolgen, da sie Sache der Parochianen seien, zu denen die nicht in Sailtheim wohnende Gutsherrschaft nicht gehöre, obgleich sie katholisch ist, und deren Verbindlichkeit eine persönliche, keine dingliche sei. Eventuell stehe ihr aber auch das Recht zur Theilnahme an dem Kirchenbaufond zu.

Die Nachfrage nach Entstehung des Kirchenbaufonds ergab, daß derselbe aus Beiträgen von 175 fl. von Deubacher Einwohnern und Zuschüssen der Theilgemeinde Deubach, die 6500 Mark dagegen aus aufgesparten Revenuen-Ueberschüssen der Theilgemeinde Deubach entstanden.

Die Regierung des Jaxtkreises erkannte unterm 21. Dez. 1871 die Beklagte kostenfällig für verpflichtet, an den Kosten des Neubaus der Kirche im Voranschlag von 49 000 ℳ. zu $^2/_9$ Theil zu nehmen, und demgemäß an den bereits aufgewendeten 9262 ℳ. 64 Pf. 2058 ℳ. 36 Pf. nebst Verzugszinsen zu 5% vom 5. Februar 1878 an zu entrichten.

Die Berufungsschrift macht geltend, daß die Beklagte nicht ihren Wohnsitz in Sailtheim habe, auch nicht die kirchlichen Anstalten benütze, und deßhalb nicht an den Kirchenkosten Theil zu nehmen habe. Sobald ein Auswärtiger ein seither mit Kirchensteuern belastetes Gut erwerbe, erlösche in Folge der persönlichen Qualität des Kirchenverbands die Steuerpflicht. Die Vernehmlassung enthält nichts Neues.

Digitized by Google

Der Verwaltungsgerichtshof bestätigte das Urtheil der I. Instanz in seinem ganzen Umfang.

I. Indem die Klage darauf gestützt wird, daß die politische Gemeinde Deubach die Kirchenbaulast unter Beobachtung der gesetzlichen Erfordernisse auf die Gesammtgemeinde übernommen hat, wird die Leistung als eine aus dem politischen Gemeindeverband hervorgehende beansprucht und gehört damit dem öffentlichen Recht an, woran die Uebereinkunft über die Modalitäten der Leistung nichts ändert. Die Zuständigkeit des Verwaltungsrichters ist daher nach Ziff. 7 und 12 des Art. 10 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege für den ganzen Anspruch, und auch, soweit die Uebereinkunft vom 29. April 1845 in Frage kommt, begründet.

II. Materiell kommt in Betracht:

1) Die bürgerlichen Kollegien von Deubach haben mit Genehmigung der Kreisregierung vom 27. Januar 1846 die in der Verpflichtungsurkunde vom 21. November 1845 bezeichneten Leistungen zur Ermöglichung der Bildung einer Pfarrei in Deubach übernommen. Daß dieselben auf die politische Gesammtgemeinde Deubach übernommen werden wollten, ergibt sich aus den von den bürgerlichen Kollegien gefaßten Beschlüssen, an denen auch ein Ausschußmitglied von Sailtheim Theil nahm, und aus der hierauf abgeschlossenen Uebereinkunft mit Sailtheim, an der die Hofbesitzer von Sailtheim als Bürger und Vertreter der Theilgemeinde Sailtheim als Theilgemeindegenossenschaft Theil nahmen. In diesem Sinn hat auch die Kreisregierung die Genehmigung ertheilt, wodurch dieser kirchliche und an sich der politischen Gemeinde nicht obliegende Aufwand rechtsgiltig auf die politische Gemeinde übernommen wurde.

2) In Gemäßheit des Art. 12 Abs. 2 ff. des Gesetzes vom 17. Sept. 1853 sind daher die Kosten des Neubaus steuerfußmäßig unter dem Gesammtgemeindeschaden auf die Gesammtgemeinde umzulegen, soferne nicht, wie dies

hier durch die Uebereinkunft vom 29. April 1845 geschehen, ein anderer Vertheilungsmaßstab festgesetzt ist. Nun ist allerdings die Theilgemeinde Sailtheim inzwischen durch Verkauf der Hofgutsbesitzer ganz an die Beklagte übergegangen, und dieselbe dadurch Inhaberin der ganzen Markung und Vertreterin der Theilgemeinde geworden. Hiedurch ist aber weder in der Uebernahme der Verpflichtung der Gesammtgemeinde, die durch die Verpflichtungsurkunde vom 21. Nov. 1845 übernommen wurde, noch in der Uebereinkunft vom 29. April 1845 zwischen Deubach und Sailtheim eine Aenderung eingetreten, da beide nur die Errichtung der Pfarrei in Deubach zur Voraussetzung hatten. Möglich ist allerdings, daß beide Akte nicht stattgefunden hätten, wenn die thatsächlichen Verhältnisse im Jahr 1845 dieselben gewesen wären, wie sie in Folge des Uebergangs von Sailtheim an die Beklagte sich gestalteten, da für die Hofgutsbesitzer wohl ihre Eigenschaft als Parochianen hiefür bestimmend war, was die Freiherrn von Zobel nicht sind. Allein aus diesem Motiv folgt kein Rechtsgrund für die Aufhebung des bestehenden Verhältnisses, da, wie keinem Zweifel unterliegt, die Hofgutsbesitzer die Uebereinkunft als Vertreter der Theilgemeinde abgeschlossen haben. Daß in der Verpflichtungsurkunde von der Konkurrenzpflicht des Filials Sailtheim die Rede ist, ändert hieran nichts, so wenig, als der Umstand, daß inzwischen auch einige evangelische Einwohner in Sailtheim eingezogen sind, und der Uebereinkunft weder in dem Kaufvertrag noch in dem Ortsstatut von 1855 und 1875 Erwähnung geschah, wie auch die Frage des Anerkenntnisses und der Leistungen von Seite der Beklagten dahingestellt bleiben kann.

3) Die Beklagte hat die Uebernahme der Kirchenbaulast auf die politische Gemeinde an sich nicht beanstandet, dagegen unter Berufung auf den kirchenrechtlichen Grundsatz, daß die Parochianen persönlich, nicht dinglich zu subsidiärer Bestreitung der Kirchenkosten verpflichtet sind,

Digitized by Google

geltend gemacht, daß sie als Ausmärkerin nicht zu den Parochianen gehöre, und deßhalb nicht zu den Kirchenkosten beizutragen habe. Diese Einwendung ist unstichhaltig. Nachdem die Last rechtsgiltig auf die politische Gemeinde übernommen worden ist, hat die Beklagte als Inhaberin der Markung und Vertreterin der Theilgemeinde an den unter den Ausgaben der Gesammtgemeinde begriffenen Kirchenkosten den durch die Uebereinkunft sie treffenden Theil zu tragen, ohne daß hier, wo es sich um keine Kirchengemeindeumlage handelt, und auch Ziff. VIII. der K. Verordnung vom 12. Sept. 1818 nicht zutrifft, rechtlich etwas darauf ankäme, daß die Beklagte nicht zu den Parochianen gehört.

4) Was endlich die Theilnahme der Beklagten an den beiden in Deubach gebildeten Kirchenfonds betrifft, so kann in den vagen Bemerkungen der Vernehmlassung ein eventueller Anspruch auf Theilnahme an dem Kirchenbaufond um so weniger gefunden werden, als Beklagte keinen besonderen Antrag in dieser Beziehung gestellt, insbesondere den Maßstab nicht bezeichnet und ihr Recht nicht thatsächlich begründet hat, weßhalb von einer Erörterung der rechtlichen Natur jenes Kirchenbaufonds und des eventuellen Anrechts der Beklagten an denselben hier Umgang zu nehmen ist, und ebensowenig lag Grund vor, eine solche Erörterung hinsichtlich der in der Gemeinde angesammelten 6500 ℳ. eintreten zu lassen. Da im Uebrigen die Beklagte die Nothwendigkeit des Neubaus und die Größe des Kostenvoranschlags nicht weiter bestritt, auch die klägerische Berechnung ihres Kostenantheils an dem bis 17. Dezember 1877 gemachten Kostenaufwand und die Zinsenansprüche anerkannt hat, mußte wie geschehen erkannt werden.

Digitized by Google

IV. Fall des Art. 10 Ziff. 17 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege.

Stiftungs- und Kirchengemeinderath von Vorstadt Isny. Kläger, gegen die Katholiken der Stadt Isny, Beklagte.

Urtheil vom 21. März 1879.

Wirkung der vorläufigen Zuweisung zur Pastoration auf die Verbindlichkeit zur Theilnahme an den Kirchenkosten

Die Verhältnisse der Gemeinde Vorstadt Isny und der Stadt Isny, welche je eine besondere Gemeinde bilden, sind eigenthümlicher Natur. Vorstadt Isny aus dem ehemaligen Reichsstift Isny und Stadt Isny aus der ehemaligen Reichsstadt hervorgegangen, waren früher in kirchlicher Beziehung schon dadurch streng geschieden gewesen, daß das Stift für sich und seine Leute ebenso streng an der katholischen Religion fest hielt, wie die Reichsstadt an der protestantischen Konfession, und aus der Zeit des Bestehens der beiden Reichskörper ließ sich nur erheben, daß die wenigen Katholiken, welche übrigens nicht als Bürger der Reichsstadt in den sog. Gartenhäusern sich aufhielten, sowie Durchreisende, Gesellen oder Dienstboten, die der kathol. Konfession angehörten, von dem Stift pastorirt wurden, bezw. die St. Georgskirche des Stifts besuchten, während der Reichsstadt seit dem 16. Jahrhundert die Nikolaikirche für den protestantischen Gottesdienst eingeräumt war. Manche Streitigkeiten waren seit der Vereinigung beider unter der württ. Herrschaft die Folge dieser Verhältnisse, und die Gegensätze schärften sich um so mehr, als seit dieser Zeit die Zahl der Katholiken in der Stadt Isny erheblich zunahm (1190 von 2446 Einwohnern) während in der Vorstadt Isny sich derzeit nur 23 Evangelische unter 334 Einwohnern befinden. Zunächst zwar nahmen die Differenzen mehr die Richtung, daß die Katholiken Rechte in der Stadt Isny beanspruchten. So verlangte der Pfarrer von Vorstadt Isny Sitz und Stimme in dem Stiftungsrath der Stadt, eine Forderung, welche

durch Erkenntniß des Geheimenraths vom 8. Januar 1848 deßhalb abgewiesen wurde, weil Stadt und Vorstadt Isny zwei verschiedene politische Gemeinden bilden, §. 120 und 121 des Verwaltungsedikts nur dem Ortsgeistlichen derselben politischen Gemeinde, Sitz und Stimme in dem Stiftungsrath einräumen, eine eigene katholische Pfarrei in Stadt Isny nicht besteht, vielmehr für jede der politischen Gemeinden ein besonderer Stiftungsrath eingesetzt ist. Aus diesem Anlaß wurden die Parochialverhältnisse der Katholiken von Stadt Isny näher untersucht, wobei sich ergab, daß dieselben die Kirche von Vorstadt Isny seither besucht hatten, und von dessen Geistlichen seither pastorirt worden waren. Unterm 14. März 1848 hatte sodann der Patron der Kirche von Vorstadt Isny die Erklärung gegeben, daß er sich verbindlich mache, eine Erweiterung der Stadpfarrkirche oder Vermehrung der Geistlichen, falls sie erforderlich werden sollten, auf alleinige Kosten zu besorgen, auch die Katholiken der Stadt als Parochianen anzuerkennen, welche dieselben Rechte haben, wie die übrigen Parochianen. Diese Erklärung hatte das bischöfliche Ordinariat durch Erlaß vom 28. Juli 1848 an das Dekanat Wangen genehmigt, und dasselbe angewiesen, das Stadtpfarramt Isny hievon in Kenntniß zu setzen. Als jedoch der Patron von dem kathol. Kirchenrath benachrichtigt wurde, daß er nun einleiten wolle, daß die Stadtkatholiken nun wirkliche Parochianen von Vorstadt Isny und die Pfarrei der Vorstadt Isny nun zugleich zur Pfarrei der Stadt Isny erklärt werde, protestirte der Patron dagegen, daß es in seiner Absicht liege, seine Befugnisse als Patron zu überschreiten, und weitere als die ihm obliegenden Verbindlichkeiten zu übernehmen. Die Sorge für die Stadtkatholiken stelle er dem K. Kirchenrath anheim, und bemerkte, daß die Pfarrgemeinde von Vorstadt Isny gegen die Einpfarrung der Stadtkatholiken protestire, weil dieselben nichts zur Kirche beitragen. Demgemäß ging der K. Kirchenrath in dieser Sache nicht

Digitized by Google

weiter vor und da hiedurch die Sache selbst in statu quo blieb, so setzte schließlich auch das bischöfliche Ordinariat seinen Erlaß vom 27. Juli 1848 außer Wirkung, verlangte aber von dem Pfarramt in Vorstadt Isny weitere Anträge zur Regulirung der Verhältnisse der Stadtkatholiken, die nach wie vor die Kirche von Vorstadt Isny besucht und die Pastoration von dort in Anspruch genommen hatten. Vorstadt Isny erkannte aber dieselben als berechtigte Parochianen nicht an, und das bischöfliche Ordinariat bemerkte ihnen unterm 24. Juni 1862, daß es ihre Sache sei, die geeigneten Schritte zu thun, um eine Seelsorge zu erlangen, dagegen könne von einem Vorgehen der Pfarrgemeinde Isny, das den Kirchenbesuch der Stadtkatholiken hindern würde, nicht die Rede sein, wogegen es gerathen sei, ein hierauf sich gründendes Präjudiz durch eine Rechtsverwahrung auszuschließen. Gegen dieses Vergehen des Ordinariats traten die weltlichen Mitglieder des Stiftungsraths der Stadt Isny auf. Sie protestirten gegen dasselbe ohne Vernehmung der Stadtvertretung und gegen die von den Stadtkatholiken vorgenommene Wahl eines Ausschusses ohne Wissen des Stadtvorstands; dieser Ausschuß nehme den einseitigen Standpunkt der Standesherrschaft ein, weßhalb sie gegen alle Akte desselben Verwahrung einlegen. Der Ausschuß wandte sich nun an das Kultministerium um Regelung ihrer kirchlichen Verhältnisse durch Errichtung einer eigenen Pfarrei, weil die Katholiken der Stadt Isny bis zum Jahr 1861 als Parochianen von Vorstadt Isny behandelt, in diesem Jahr aber von der Pfarrei ausgeschieden wurden, während der Stadtrath von Isny geltend machte, daß die Katholiken der Stadt Parochialrechte in Vorstadt Isny haben, die gegen die Vorstadt und wegen Erweiterung der Kirche gegen die Standesherrschaft zu richten seien. Das Kultministerium verwies ihn auf die Verfolgung dieser Ansprüche entweder selbstständig oder durch Vermittlung des Gemeinderaths, was der Kirchenrath dem Ausschuß mit dem Beisatz eröffnen

Digitized by Google

ließ: „Da hienach die definitive Regelung längere Zeit fordere, so sei provisorisch die Aufstellung eines weiteren Hilfspriesters und die Einrichtung eines weiteren Gottesdienstes in der Vorstadtkirche geboten. Der Ausschuß habe sich aber zu erklären, ob er den Anspruch selbstständig oder durch Vermittlung des Gemeinderaths verfolgen wolle." Da jedoch der Gemeinderath und der Ausschuß sich über die Stellung bei der Verfolgung dieser Ansprüche nicht einigen konnten — der Gemeinderath wollte dieselben nach seinem Ermessen verfolgen, während der Ausschuß sich die Bestimmung der Art und Weise der Verfolgung und insbesondere das vorbehalten wollte, daß von der Erklärung des Patrons vom März 1848 kein Gebrauch gemacht werden dürfe — und der Ausschuß deßhalb die Ausstellung unbedingter Vollmacht an den Gemeinderath verweigerte, so bot der Kirchenrath im Einverständniß mit dem bischöflichen Ordinariat unterm 10. Januar 1865 dem Gemeinderath die Ausstellung einer unbedingten Vollmacht an. Das Oberamt Wangen und im Einverständniß hiermit, die Kreisregierung und das Ministerium des Innern, letzteres unterm 15. September 1866 sprachen ihre Unzuständigkeit zur Entscheidung über die Parochialrechte der städtischen Katholiken aus, weil sie weder über die Verpflichtung der Standesherrschaft, noch über den Amtsbezirk des Pfarrers von Vorstadt Isny zu entscheiden berufen seien. Der Ausschuß der Katholiken lehnte die Aufbringung der Mittel zur Aufstellung eines Vikars ab, und der Gemeinderath von Stadt Isny erhielt von dem Kirchenrath und Ordinariat unterm 10. Juli 1868 die Ermächtigung, die Ansprüche der Stadtkatholiken gegen die Standesherrschaft auf dem Civilrechtsweg zu verfolgen. Der Ausschuß machte nun einen kleinen Anfang zur Gründung eines Kirchen- und Baudotationsfonds. Ein Offert der Standesherrschaft 3000 fl. zu demselben beizutragen, scheiterte jedoch an den Bedingungen, die wegen des Verzichts auf Ansprüche an sie gestellt wurden, nachdem der Kirchenrath dem Ge-

Digitized by Google

meinderath ohne Erfolg auseinandergesetzt hatte, daß der Graf kirchliches Vermögen der Stadt Isny nicht besitze, der Reichsdeputationshauptschluß von 1803 ihm keine Verpflichtungen auferlege, die Erklärung vom März 1848 nur eine pollicitatio enthalte, und er demnach ohne Erfolg werde belangt werden. Da diese Belehrung vom 5. Februar 1868 ohne Erfolg blieb, so beraumte der Kirchenrath unterm 14. Dez. 1869 den bürgerlichen Kollegien eine Frist bis zum 1. April 1870 zur Betretung des Rechtswegs gegen die Standesherrschaft an. — Dagegen bat unterm 14. Sept. 1871 der Stiftungs- und Pfarrgemeinderath den Kirchenrath und das Ordinariat um einen Ausspruch dahin, daß den Stadtkatholiken keine Parochialrechte in der Vorstadt Isny zukommen, und daß sie der ferneren Beeinträchtigung der Angehörigen dieser Kirche im Besitz und der Benützung der kirchlichen Anstalten sich strengstens zu enthalten haben. Hierauf ließ ihnen der Kirchenrath im Einverständniß mit dem Ordinariat unterm 27. August 1872 eröffnen, daß ihrem im Grund auf eine Ausweisung der Stadtkatholiken aus der Vorstadtkirche hinauslaufenden Gesuch von allem Uebrigen abgesehen schon aus Gründen der öffentlichen Ordnung keine Folge gegeben werden könne, daß vielmehr bis zu anderweitiger definitiver Ordnung der in Rede stehenden Verhältnisse der Besitzstand aufrecht erhalten werden müsse. Dabei wies er darauf hin, daß die Regelung der kirchlichen Verhältnisse vor Allem durch die Beschaffung eines kirchlichen Lokals und diese durch Verhandlungen mit Vorstadt Isny bedingt sei; darüber konnte sich aber der Ausschuß mit Vorstadt Isny nicht einigen, weßhalb er die Regelung der Parochialrechte verlangte. Vorstadt Isny beschloß dagegen, einen Anwalt zur Verfolgung seiner Rechte aufzustellen, um zu erfahren, ob man einer Pfarrei auf unbestimmte Zeit 1200 Parochianen aufhalsen dürfe. Seitdem die Stadtkatholiken aus dem Erlaß des Kirchenraths erfahren haben, daß sie aus öffentlichen Gründen

Digitized by Google

aus der Kirche zu St. Georg nicht ausgewiesen werden dürfen, wollen sie den status quo als den für sie wohlfeilsten recht lange aufrecht erhalten. Das Oberamt Wangen bemerkte bei Vorlage dieser Erklärungen, daß nach dem Etat aus der Verpachtung der Kirchenstühle eine Einnahme von 300 fl. fließe, die wohl zum größten Theil von den Stadtkatholiken herrühre. Unterm 6. Nov. 1873 beraumte nun der Kirchenrath dem Ausschuß eine Frist von 3 Monaten zur Erhebung der Ansprüche auf seine Parochialrechte an, und bemerkte, „daß in Ansehung der Benützung der Kirche zu St. Georg der status quo bis auf Weiteres fortzubestehen hat. Indessen haben die Stadtkatholiken, so lange dieselben im Mitgenuß der St. Georgskirche sich befinden, selbstverständlich das Defizit der Kirchenpflege, soweit solches durch Kult- und Baukosten entsteht, nach Verhältniß mitzudecken, und würde es Sache des Oberamts als Administrativjustizbehörde sein, im Streitfall in Betreff des Konkurrenzfußes in I. Instanz zu entscheiden." — Der Ausschuß erklärte hierauf, daß er die Erhebung der Klage in Betreff der Parochialrechte dem Stiftungs- und Pfarrgemeinderath von Vorstadt Isny überlasse, im Uebrigen aber sämmtliche Mitglieder ihre Stellen niederlegen, nachdem ihnen die Mehrzahl der Stadtkatholiken ein Mißtrauensvotum dadurch gegeben habe, daß dieselben erklärten, daß sie ihre Parochialrechte in den Händen des Gemeinderaths für besser gewahrt halten, weßhalb sie beantragten, demselben unbedingte Vollmacht zu geben. Inzwischen wurde durch eine Neuwahl vom 27. April 1874 der Ausschuß neu und anders besetzt, Stiftungs- und Gemeinderath von Vorstadt Isny aber reichten bei dem Kultministerium unterm 29. April 1874 eine Justizverzögerungsbeschwerde ein, weil auf ihr Gesuch vom 1. Sept. 1871, den Stadtkatholiken Parochialrechte in Vorstadt Isny abzuerkennen, keine Verfügung getroffen, sondern nur Vergleichsvorschläge gemacht worden seien, wobei der status quo aufrecht erhalten wurde. Daß die

Digitized by Google

Gerichte sich für unzuständig erklären, wisse der Kirchenrath recht wohl, gleichwohl theile er ihre Klage den Stadtkatholiken nicht zur Vernehmlassung mit. Das Kultministerium wies jedoch die Beschwerde ab, weil der Kirchenrath durch seine den Besitzstand wahrende und damit die Klage abweisende Verfügung vom 27. August 1872 sich ausgesprochen habe und die definitive Entscheidung über die Parochialverhältnisse von dem Ausspruch der Gerichte über den Anspruch gegen die Standesherrschaft zu erwarten sei. Sollten die Stadtkatholiken mit Erhebung der Klage zögern, so bleibe Vorstadt Isny unbenommen, allein oder mit der Standesherrschaft negatorisch oder provokatorisch gegen die Stadtkatholiken zu klagen. Auf eine Vorstellung von Vorstadt Isny gab der Kirchenrath den 23. Oktober 1874 den Bescheid, daß sein Erlaß vom 27. August 1872 lediglich einen kirchenpolizeilichen Charakter und bezweckt hat, die kirchliche Ordnung und ungestörte Fortdauer der Pastoration der Stadtkatholiken aufrecht zu erhalten, nicht aber über Rechtsansprüche des einen oder andern Theils zu entscheiden, wozu weder der Kirchenrath noch das Ordinariat zuständig gewesen wäre, während eine gemeinsame Entscheidung beider Behörden nicht denkbar sei.

Unterm 14. April 1875 erhob nun der Stiftungs- und Pfarrgemeinderath von Vorstadt Isny bei dem Oberamt Wangen Klage gegen die katholischen Einwohner von Stadt Isny und bat sie für schuldig zu erkennen, an dem Defizit der Kirchenpflege von 1866—74 von jährlich 400 fl. pro 1874—75 von 1450 fl. nach dem Verhältniß der Seelenzahl und in gleicher Weise auch künftig, so lange der von der Oberkirchenbehörde verfügte provisorische Zustand dauert, und der Streit über die Parochialrechte nicht entschieden ist, sich zu betheiligen, den Parochianen der alten Kirchengemeinde hiedurch Ersatz zu leisten, und die Kosten des Streits zu tragen. — Die Beklagten, sagt die Klage, wurden von den Kirchenbehörden vergeblich angewiesen, ihre Parochialrechte im Rechtsweg geltend zu

Digitized by Google

machen, auf die Klage des Klägers folgte keine Entscheidung der Kirchenbehörde, sondern nur die den status quo aufrecht haltende Verfügung, wobei jedoch die Verpflichtung der Beklagten zur Theilnahme an der Defizitsdeckung für selbstverständlich erachtet wurde. Seit der Ablösung der Kirchenkosten durch die Standesherrschaft im Jahr 1866 mußten jährlich 400 fl., für das Jahr 1874—75 wegen Reparatur der Orgel 1450 fl. unter den Parochianen umgelegt werden. Dem Ausschuß der Stadtkatholiken wurde dieser Beschluß unter Beziehung auf den Erlaß des Kirchenraths vom 6. Nov. 1873 und unter Verwahrung gegen ein Präjudiz mit der Aufforderung zur Theilnahme an der Umlage mitgetheilt, welche der Ausschuß verweigerte, wobei er namentlich den Konkurrenzfuß nach der Seelenzahl beanstandete. Nach dem Erlaß des Kirchenraths könne es sich nur um eine Entscheidung über den Konkurrenzmaßstab handeln, und, da die Leistung eine persönliche sei, sei nur die Seelenzahl maßgebend. Diese war nach dem Staatshandbuch von 1873 für Jsny Stadt 1804, für die übrigen Parochianen 862. Die Liquidation werde zweckmäßig besonderem Verfahren vorbehalten, und die Unterausheilung unter den Katholiken der Stadt denselben überlassen. Gefordert wird die Entschädigung für die Vergangenheit nach der Seelenzahl.

Die Vernehmlassung bestreitet die Verpflichtung. Das Umlagerecht sei durch den Parochialverband bedingt, den Kläger den Beklagten absprechen, und insbesondere den Besitz der reservirten Kirchenstühle, durch den sich Kläger widerrechtlich eine Einnahme von 300 fl. verschafft haben. Der Klage fehle hiernach der Klagegrund, den der kirchenräthliche Erlaß vom 6. Nov. 1873 als nur kirchenpolizeilicher Natur nicht ersetzen könne. Der Konkurrenzfuß nach der Seelenzahl sei unrichtig. Nur die selbstständigen Kirchengenossen seien mit ihrem steuerbaren Vermögen beitragspflichtig. Gebeten wird um kostenfällige Abweisung der Klage.

Digitized by Google

Replik. Es handle sich um einen provisorischen Rechtszustand, nicht um definitive Regelung der Parochiallast. Wie die Beklagten durch die kirchenräthliche Verfügung berechtigt sind, Parochialrechte auszuüben, und wie sie dieselbe seit dem Jahr 1866 thatsächlich übten, so sind sie nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen auch zur Uebernahme der Lasten verpflichtet in Folge der negotiorum gestio und versio in rem. Die Oberkirchenbehörde hat über diese Verpflichtung in ihrem Erlaß rechtsgiltig erkannt; denn abgesehen von ihrer Zuständigkeit zu ihrer Entscheidung über die Hauptsache, ist sie auch zur provisorischen Entscheidung über die Kosten berechtigt. Der allein zur Entscheidung übrig bleibende Konkurrenzfuß, kann, da der Parochialverband persönlicher, nicht dinglicher Natur ist, sich nur nach der Seelenzahl richten. Uebrigens wird dies dem richterlichen Ermessen überlassen, wogegen die Unterantheilung den Beklagten anheimgestellt bleibt. Reservirte Kirchenstühle besaßen Beklagte nicht. Das Defizit rührt vorzüglich von der großen Zahl der Stadtkatholiken her, welche die Bestellung eines eigenen Meßners erforderlich machten.

Duplik. Der Kirchenrath habe selbst erklärt, daß sein Erlaß keine rechtliche Bedeutung habe. Die württ. Kirchenbehörden seien nicht befugt, über Parochialrechte und Lasten zu entscheiden. Die Verfügung sei lediglich eine seelsorgerliche. Der lange Zeit unbestrittene Besitz der Parochialrechte durch die Beklagten ersetze den mangelnden Klagegrund nicht, weil die Kläger denselben negiren und die Beklagten nur dulden wollen. Da die Pastoration der Beklagten nach der Behauptung der Klägerin ex caritate erfolgte, so sei sowohl die negotiorum gestio, als die versio in rem ausgeschlossen, soferne dieselbe animo donandi erfolgte. Hinsichtlich der Umlage sei die Revision und Genehmigung des Oberamts nicht genügend, man hätte den Beklagten bei ihrer Feststellung Stimmberechtigung einräumen müssen. Der von den Klägern beanspruchte

Digitized by Google

Konkurrenzfuß sei im Widerspruch mit dem Verfahren in der Parochie, die zuerst von jeder Familie eine Steuer erhebe, und den Rest durch Umlage auf die Staatssteuer decke. Der Maßstab müsse für alle Glieder derselbe sein. Aus der Persönlichkeit des Parochialverbands folge nicht, daß auch steuerunfähige Personen umlagepflichtig seien. Die reservirten Kirchenstühle haben bestanden. Den Aufwand verursachten nicht die Stadtkatholiken, da namentlich an Sonntagen viele nicht in die Parochie gehörige Angehörige bairischer Gemeinden die Kirche besuchen.

Eine Bitte der Kläger an den Kirchenrath, den Beklagten den Mitgenuß der kirchlichen Anstalten zu untersagen, bis sie ihre Beiträge entrichten, wurde von demselben unterm 20. Juni 1876 als mit allgemeinen Rechtsgrundsätzen und kirchlicher Ordnung unvereinbar abgewiesen.

In einer weiteren Erklärung machten Kläger geltend, daß die Last Folge des Rechts sei, weßhalb die Beklagten auch, wie der Kirchenrath ausgesprochen habe, provisorisch die Lasten tragen müssen, dies folge aus der Annahme des Rechts. **Ex caritate** habe nur der Geistliche, nicht die Klägerin pastorirt. Die Kosten waren nothwendig, was hinsichtlich der Orgel der Orgelbauer Schefold und der Orgelrevident Dreßler ausgesprochen haben. Die Unterausheilung sei Sache der Beklagten und auswärtige Kirchenbesucher selbstverständlich nicht beitragspflichtig. Darauf erwiderten die Beklagten, daß die nur thatsächliche Angehörigkeit zur Parochie keine Beitragspflicht begründe, der Erlaß des Kirchenraths weise die Beklagte nicht in die Parochialrechte ein, sondern halte nur den bestehenden Zustand aufrecht, der Aufwand sei nicht nothwendig und manche Reparaturen überflüßig gewesen. Die Beklagten seien meistens vermögenslose Ortsfremde, und deßhalb die Anwendung des in der Parochie geltenden Maßstabs geboten.

Unterm 26. Juli 1877 erkannte das Oberamt die Beklagten für verbunden, an den Umlagen der Pfarr-

Digitized by Google

gemeinde Vorstadt Isny vom Jahr 1873—74 und so lange ihre provisorische Zutheilung zu derselben dauert, nach dem bisherigen Konkurrenzmaßstab Theil zu nehmen, aus folgenden Gründen: Nach den Etats sind in der Pfarrgemeinde Vorstadt Isny von den Jahren 1866—75 je 400 fl., pro 1875—77 700 M. in der Weise umgelegt worden, daß auf jede Familie 48 kr., später 1,50 M. repartirt, der Rest aber nach der Staatssteuer auf die in der Parochie wohnenden Kirchengenossen umgelegt wurde. Zu diesen Umlagen kommen pro 1874—75 noch 1450 fl. für die Orgelreparatur. Die Beklagten bestreiten nicht, daß ihnen die Pastoration thatsächlich zu Theil wurde, obgleich ihre Pfarrangehörigkeit klägerischerseits bestritten ist. Die kirchenräthliche Verfügung hat dieses Verhältniß auf den status quo ante geregelt. Hinsichtlich des provisorischen Verhältnisses ist der Parochialverband ein persönlicher. Den Rechten stehen aber nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen auch die Lasten gegenüber. Daß die Pastoration nicht animo donandi geübt wurde, beweise das ganze Verhalten der Kläger und die Betretung des Rechtswegs nach der Weigerung der Beklagten. In Folge der Weisung des Kirchenraths erfolgte die Pastoration nicht mehr ex caritate, sondern ex officio und die Fortdauer des gegenwärtigen Verhältnisses würde den Beklagten die Möglichkeit unentgeltlicher Pastoration sichern. Den Konkurrenzmaßstab fechten Beklagte ohne Grund an. Der Steuerfuß unter einem kleinen Präzipuum für die Familien sei der richtige und der Umstand, daß die Zahl der Familien in Stadt Isny größer sei, begründe keine Einwendung gegen den Maßstab. Dagegen sei ein Theil der klägerischen Ansprüche verjährt, nämlich die Steuer pro 1. Juli 1866—73, da die Klage erst am 14. April 1875 angestellt wurde.

Gegen dieses Erkenntniß erhoben beide Theile Beschwerde. Kläger wegen der Verjährung, weil die Verpflichtung zu Kirchensteuern auf anderer Grundlage ruhe,

Digitized by Google

als die Staatssteuer, weßhalb nur gemeinrechtliche Normen Platz greifen. Sodann wegen des Maßstabs, da die Vertheilung unter den Parzellen nach der Seelenzahl und nur die Unterausstheilung unter den Parzellen nach der Staatssteuer erfolge. Die Beklagten dagegen behaupteten, im April 1875 bei dem Oberamt Wangen auf Anerkennung der Parochialrechte geklagt zu haben. Richtiger hätte das Oberamt zuerst diese Klage entschieden, statt den Beklagten vorzuwerfen, daß sie die Sache hinausziehen wollen. Die Beitragspflicht sei durch die Angehörigkeit zur Kirche bedingt, welche Kläger den Beklagten absprechen. Durch die rein kirchenpolizeiliche Verfügung des Kirchenraths fand keine provisorische Zutheilung der Beklagten statt, sie wollte nur den faktischen Zustand aufrecht erhalten, der als bloß faktischer Mitgenuß keine Pflichten begründet. Die Kläger haben wiederholt behauptet, daß die Pastoration nur ex caritate erfolgte, der hiedurch geführte Beweis, daß sie animo donandi geschehen, werde durch die Erhebung der Klage nicht beseitigt. Auf den Einwendungen hinsichtlich des Konkurrenzmaßstabs und der Kirchenstühle wird beharrt und sich für Letzteres auf die Rechnungen der Kirchenpflege und die Behauptung in dem Bericht des Oberamts Wangen berufen. — Die Kreisregierung in Ulm bat den Kirchenrath um Aeußerung über den Umfang des Pfarrverbands der Kirche von Vorstadt Isny, und unter Hinweisung darauf, daß die Entscheidung über die Parochialrechte der Stadtkatholiken Sache des Kirchenregiments sei, erforderlichen Falls um dessen Feststellung. Der Kirchenrath erwiderte, daß der Pfarrverband von Vorstadt Isny zur Zeit der erforderlichen Feststellung im Einvernehmen mit den Staats- und Kirchenbehörden ermangle. Die umfangreichen Verhandlungen haben ihren vorläufigen Abschluß im Einvernehmen mit dem Ordinariat in der verfügten Aufrechthaltung des status quo gefunden. Eine andere Verfügung kann erst getroffen werden, wenn der Streit zwischen den Stadtkatholiken und der Vorstadt

Digitized by Google

Issy wegen des behaupteten Rechts der Ersteren zum Austrag gebracht worden ist. „Kann hienach zur Zeit von dem Vorhandensein eines definitiv konstituirten Stadt und Vorstadt Issy umfassenden Pfarrsprengels nicht die Rede sein, so ist unseres Erachtens gleichwohl die Gesammtheit derselben, bei welchen irgend ein Unterschied im Gebrauch der Pfarrkirche und der Theilnahme an der Pastoration und den Pastorationseinrichtungen nicht stattfindet, als ein Konsortium zu betrachten, welches die aus seiner Gemeinschaft entspringenden Verbindlichkeiten nach dem Maßstab relativer Gleichheit zu tragen hat. Dies wird entschieden von Ausgaben angenommen werden müssen, welche ihrer Wirkung nach über die muthmaßliche Dauer des Konsortiums (welches ist diese?) nicht hinausgehen, sondern nur zur Befriedigung des laufenden Bedürfnisses dienen."

Nachdem die Kläger eine Entscheidung darüber beantragt hatten, daß und wie viel die Beklagte zu den Kirchenkosten beizutragen haben, erkannte die Kreisregierung unterm 12. Juli 1878: Die Beklagten sind nicht verbunden, an der Defizitsdeckung der Kirchenpflege von Vorstadt Issy mittelst Entrichtung einer Kirchensteuer Theil zu nehmen aus folgenden Gründen:

1) Die katholischen Kirchengemeinden sind bis jetzt nicht gesetzlich organisirt und als öffentliche Korporationen anerkannt. Die Praxis hat ihnen aber diese Rechtsqualität zuerkannt, um die Verhältnisse dieser seit der Zehentablösung in den Vordergrund getretenen Rechtsgemeinschaften zu ordnen, insbesondere den Kirchengenossen den behördlichen Schutz in richtiger Besorgung ihrer Angelegenheiten, namentlich in Steuerfragen zu sichern. Aus der Eigenschaft der Kirchengemeinde folgt als ein aus der öffentlichen Stellung fließendes Recht das der Besteuerung der Parochianen für kirchliche Bedürfnisse und fällt daher der Streit unter Ziff. 17 Art. 10 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege.

Da die Kreisregierung nach Art. 74 Abs. 2. des

Digitized by Google

Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege in I. Instanz entscheidet, so ist das Erkenntniß des Oberamts aufzuheben. Eine öffentliche Verhandlung findet nicht statt, da schon bei dem Oberamt genügend mit den Parteien verhandelt worden ist.

2) Dem Steuerrecht der Kirchengemeinde entspricht die Pflicht der Kirchengemeindegenossen zur Steuer beizutragen, wenn auch die Kirchensteuer in Württemberg unbekannt ist, und Conc. Trid. Sessio XXI. C. 7 eine Steuerpflicht nur für die kirchliche Baulast anerkennt. Das Steuerrecht ergibt sich aus dem Wesen der Kirchengemeinde als einer den öffentlichen Korporationen gleich stehenden Rechtsgemeinschaft, als welche sie in der Praxis anerkannt ist, und ergibt sich aus der Natur der Sache, da die Verpflichtung eines Genossen zur Erreichung der Zwecke eines Gemeinwesens, dem er angehört, verhältnißmäßig beizutragen, als absolut nothwendig vorausgesetzt werden muß, wenn nicht der Bestand der Genossenschaft in Frage gestellt werden soll. So unzweifelhaft dieses ist, so unzweifelhaft ist auch, daß das Steuerrecht bei der Persönlichkeit des Verbands nur gegen Mitglieder, nicht gegen außerhalb desselben stehende Personen ausgeübt werden darf. Soweit sich der Steueranspruch gegen nicht im Kirchenverband stehende Dritte richtet, kann derselbe nicht aus dem Genossenschaftsverband abgeleitet werden, und fällt nicht dem öffentlichen, sondern dem Privatrecht anheim. Für das Steuerrecht ist daher allein die Frage entscheidend, ob die Beklagten Parochianen von Vorstadt Isny sind, oder nicht.

3) Diese Frage muß nach den wiederholten Erklärungen der Kläger und im Hinblick auf den derzeit beim Kultministerium anhängigen Streit der Katholiken der Stadt Isny gegen die Kirchengemeinde Vorstadt Isny auf Anerkennung ihrer Parochialrechte verneint werden. Kläger stützen ihren Anspruch nicht auf ein Parochialverhältniß, sondern darauf, daß die Beklagten die rechtlich nur den

Digitized by Google

Parochianen zustehenden Rechte faktisch ausüben, insoferne ihnen der Mitgenuß der Kirche und die Pastoration durch die Geistlichen von Vorstadt Isny eingeräumt sei. Dieser Klagegrund trifft nicht zu. Dieses den Katholiken der Stadt Isny eingeräumte Mitbenützungsrecht der Kirche und die Pastoration durch den Geistlichen, für welche übrigens derselbe vorkommenden Falls von den Katholiken der Stadt Isny belohnt wird, beruhen nach dem kirchenräthlichen Erlaß vom 23. Oktober (?) auf einer kirchenregimentlichen Anordnung zur Aufrechthaltung der kirchlichen Ordnung und ungestörter Fortdauer der Pastoration in Isny, wie denn überhaupt in der katholischen Kirche Sitte und Gebrauch ist, kein Mitglied von dem Genuß der kirchlichen Wohlthaten auszuschließen unabhängig von dem Parochialverband, in dem es steht.

In Isny bilden die Katholiken weder eine eigene Parochie, noch sind sie Filialisten einer andern Parochie. Deßhalb hat die Kirchenbehörde die angeführte Vorsorge getroffen. Dabei leuchtet jedoch ein, daß dieser faktische Zustand auf die rechtliche Stellung der Katholiken der Stadt Isny zu der Kirchengemeinde der Vorstadt Isny in öffentlich-rechtlicher Beziehung keinen Einfluß hat, indem aus der provisorischen Einrichtung, welche gegen den Willen der Kirchengemeinde getroffen wurde, nicht auch ein faktischer Zusammenhang der Katholiken der Stadt Isny mit der Kirchengemeinde Isny in genossenschaftlicher Beziehung hervorgeht. Die Katholiken der Stadt gebrauchen zwar kraft kirchenregimentlicher Autorisation die Kirche von Vorstadt Isny zu ihren gottesdienstlichen Zwecken und werden von dem Geistlichen pastorirt, sie sind aber in Ermangelung genossenschaftlicher Verbindung weder rechtlich noch faktisch als Parochianen von Vorstadt Isny zu betrachten. Wäre dies, so müßte ihnen die Theilnahme an der Kirchenvertretung in einem ihrer Seelenzahl entsprechenden Maß gewährt sein, was nicht der Fall ist, und gerade die Verhinderung der Theilnahme an der Vertretung veranlaßt

Digitized by Google

die Kläger ihrem Parochialanspruch entgegenzutreten. Bei dem Mangel jedes genossenschaftlichen Bands existirt aber für sie keine Pflicht zur Kirchensteuer.

Die Berufungsschrift an den Verwaltungsgerichtshof bittet zu erkennen: die Beklagten sind schuldig, nach der Seelen- eventuell der Familienzahl an dem Defizit der Kirchenpflege von Vorstadt Isny auf die Jahre 1866—74 im jährlichen Betrag von 400 fl., für 1874—75 von 1450 fl. in gleichem Maß auch seither und für die Zukunft, insolange der von der Oberkirchenbehörde verfügte provisorische Zustand dauert, und der Streit über die Parochialrechte keine definitive Entscheidung erhalten hat, sich zu betheiligen und dem entsprechend den Parochianen der alten Kirchengemeinde für geleistete Zahlung Ersatz zu leisten. Die Begründung wurde in der Berufungsschrift, wie in der um Abweisung der Klage bittenden Vernehmlassung der mündlichen Verhandlung vorbehalten.

Der Verwaltungsgerichtshof beauftragte das Oberamt Wangen die Art und Weise und nach welchem Maßstab die jährlich erforderliche Umlage für das kirchliche Defizit aufgebracht und unter die einzelnen Orte der Parochie ausgeschlagen wird, durch Vorlage der betreffenden Beschlüsse, Umlagen und Rechnungen nachzuweisen, für die Kirchenstuhlfrage näheren Grund zu machen, und die Erhebungen den Parteien zur Einsicht, Erklärung und weiteren Anträgen zu stellen. Das Ergebniß hinsichtlich der Kirchenkosten ging dahin, daß seit 1866 ein Defizit der Kirchenpflege besteht, das konstant zunächst durch eine Umlage von 48 kr. und seit Einführung der Markrechnung von 1 *M.* 50 Pf. auf jeden wohnsteuerpflichtigen Katholiken, und der Rest durch Umlagen auf das staatssteuerpflichtige Kataster der Angehörigen der Parochie gedeckt wurde. Das Resultat der Erhebungen über die Kirchenstühle kann als hieher nicht erheblich übergangen werden. Der Anwalt der Beklagten wollte daraus, daß vermieden wurde, die Stadtkatholiken zur Defizitsdeckung beizuziehen,

Digitized by Google

eine günstige Konsequenz für ihren Standpunkt ableiten und verbreitete sich ausführlicher über die Kirchenstuhlfrage. Nach mündlicher öffentlicher Verhandlung, die sachlich nichts Weiteres bot, erkannte der Verwaltungsgerichtshof unter Abänderung des ersten Urtheils

1) Die Beklagten sind im Allgemeinen verpflichtet, insolange als die kirchenregimentliche Ordnung der Aufrechthaltung des status quo in der Pastoration der Katholiken der Stadt Isny in Wirksamkeit ist, und somit vom 1. Dez. 1873 an an den Kosten des Defizits der Kirchenpflege der Vorstadt Isny den auf sie entfallenden verhältnißmäßigen Antheil zu tragen;

2) In Uebereinstimmung mit der in der Parochie Isny für die Ausschlagung des kirchlichen Defizits unter die einzelnen Orte der Parochie bestehenden Uebung wird das Verhältniß der Theilnahme der Beklagten an diesen Kosten dahin festgesetzt: daß sie bis zu etwaiger anderweitiger Ordnung von jedem in der Stadt Isny selbstständig lebenden, d. h. zur politischen Gemeinde Bürger- oder Wohnsteuer-Pflichtigen jährlich 48 kr., bezw. 1 ℳ. 50 Pf. zu entrichten, und an dem nach Abrechnung des Ertrags dieser Personalsteuer im Allgemeinen sich ergebenden Defizitsrest der Kirchenpflege von Vorstadt Isny in dem Verhältniß des Staatssteuerbetreffs dieser Katholiken zu dem Staatssteuerbetreff der Parochianen von Vorstadt Isny mitzutragen haben unter Verurtheilung der Beklagten in die Kosten.

Gründe. 1) Unter den Parteien ist unbestritten, daß die Katholiken der Stadt Isny von jeher die St. Georgskirche der Vorstadt Isny benützten, und von den Geistlichen dieser Kirche pastorirt wurden. Dagegen sind sie darüber im Streit, ob dies, wie Kläger behaupten, ex capite gratiae und somit in stets widerruflicher Weise geschah, oder ob, wie die Beklagten geltend machen, den Letzteren ein Recht auf die Benützung der gedachten Kirche und auf die Pastoration durch ihre Geistlichen zustand oder zusteht?

Digitized by Google

2) Muß man dem vorigen Richter darin beitreten, daß durch das Verhältniß der Beklagten zu der St. Georgskirche, wie solches die Kläger behaupten, ein Parochialverband mit der Kirche nicht hätte entstehen können, so haben die Kläger dieses Verhältniß auch nicht als Grundlage für den gegen die Beklagten erhobenen Anspruch auf Theilnahme an der Tragung der durch die Bestreitung des kirchlichen Aufwands entstehenden Kosten geltend gemacht. Sie haben vielmehr diesen Anspruch darauf gestützt, daß ihnen durch kirchenregimentliche Verfügung des katholischen Kirchenraths — nach dem Erlasse vom 27. August 1872 im Einverständniß mit dem bischöflichen Ordinariat — vom 6. Nov. 1873 die Aufrechthaltung des bestehenden Zustands zur Pflicht gemacht und ihr Antrag auf Ausweisung der Beklagten aus ihrer Kirche von der obersten Kirchenbehörde abgewiesen worden sei.

3) Solche Verfügungen der katholischen Kirchenbehörden liegen nun allerdings vor. Schon durch einen Erlaß des bischöflichen Ordinariats an das Dekanat Wangen vom 24. Juni 1862 wurde ausgesprochen, daß von einem Vorgehen der Pfarrgemeinde Isny, das den Kirchenbesuch der Stadtkatholiken hindern würde, nicht die Rede sein könne. Sodann ließ der katholische Kirchenrath den Kläger auf eine Bitte, zu erkennen, „daß den Beklagten keine Parochialrechte an der St. Georgskirche zukommen, und daß sie der ferneren Beeinträchtigung der Angehörigen dieser Kirche im Besitz und der Benützung der kirchlichen Anstalten sich strengstens zu enthalten haben“ durch Erlaß vom 27. August 1872 eröffnen, „daß ihrem im Grund auf eine Ausweisung der Stadtkatholiken aus der Vorstadtkirche hinauslaufenden Gesuch von allem Uebrigen abgesehen schon aus Gründen der öffentlichen Ordnung keine Folge gegeben werden könne, daß vielmehr bis zu anderweitiger definitiver Regelung der in Rede stehenden Verhältnisse der Besitzstand aufrecht erhalten werden müsse.“ Unterm 6. Nov. 1873 aber verfügte der katholische Kirchenrath

Digitized by Google

unter Anberaumung einer Frist für die Beklagten zur Erhebung des Anspruchs auf die Parochialrechte, „daß in Ansehung der Benützung der Kirche zu St. Georg der status quo bis auf Weiteres fortzubestehen hat," und gab den Klägern durch Erlaß vom 23. Oktober 1874 zu erkennen, „daß sein Erlaß vom 27. August 1872 lediglich einen kirchenpolizeilichen Charakter gehabt und bezweckt hat, die kirchliche Ordnung und ungestörte Fortdauer der Pastoration der Katholiken der Stadt Jsny aufrecht zu erhalten; über Rechtsansprüche, die in dieser Sache dem einen oder dem andern Theil zustehen mögen, sei durch jene Verfügung nicht entschieden worden."

4) Auf diese Erklärung des katholischen Kirchenraths stützen die Beklagten ihre Haupteinwendung gegen den Anspruch der Kläger. Sie behaupten eine Verbindlichkeit an dem Aufwand für die St. Georgskirche Theil zu nehmen, sei für sie nicht begründet, weil dieselbe den kirchlichen Verband zur Bedingung hätte, die Beklagten aber nach der wiederholten Behauptung der Kläger keine Parochialrechte in dem Sprengel der St. Georgskirche haben, sondern nur in demselben geduldet und ex caritate pastorirt werden, der Klage gegen sie daher das rechtliche Fundament um so mehr abgehe, als die lediglich einen kirchenpolizeilichen Charakter an sich tragende Verfügung des katholischen Kirchenraths nach seiner eigenen Erklärung an den rechtlichen Verhältnissen nichts habe ändern wollen.

5) Die Richtigkeit dieser Auslegung des Erlasses des katholischen Kirchenraths vom 23. Oktober 1874 muß jedoch auf das Entschiedenste bezweifelt werden. Wenn der Kirchenrath in demselben unter Hinweisung auf den kirchenpolizeilichen Charakter seiner Verfügung bemerkte, daß durch dieselbe über Rechtsansprüche nicht entschieden werden wollte, so ist damit nur erklärt, daß Seitens des Kirchenraths über die zwischen beiden Theilen streitige Frage, ob die Pastoration der Beklagten eine prekäre oder Folge einer Rechtspflicht sei, ein Ausspruch nicht erfolgt sei. Dagegen

Digitized by Google

enthält dieser Erlaß darüber keine Erklärung, welche Wirkung die Verfügung des Kirchenregiments selbst für die Dauer ihres Bestehens auf das Rechtsverhältniß übt, das während der Wirksamkeit dieser Anordnung und in Folge derselben zwischen den Parteien sich bildet.

6) Ist nun das Charakteristische des Rechtsverhältnisses, wie es nach der Behauptung der Kläger für das Parochialverhältniß der Beklagten zu der Kirche St. Georg bestehen soll, gerade das, daß die Theilnahme der Beklagten an dieser Kirche ein jederzeit widerrufliches wäre, so hat die Verfügung des hiefür zuständigen Kirchenregiments für die Dauer ihrer Wirksamkeit gerade diese Widerruflichkeit aufgehoben, indem sie den Klägern die Ausweisung der Beklagten aus der St. Georgenkirche untersagt, und die Letzteren damit in so lange als diese Verfügung besteht, dem Sprengel der Kirche von St. Georg zuweist. Damit sind sie aber für diese Zeit thatsächlich in den Parochialverband dieser Kirche getreten, und haben, wie ihnen für diese Zeit die Rechte der Kirchengenossen auf Pastoration und Besuch der Kirche zustehen, so auch deren Lasten zu tragen, die aus dem ihnen für die Dauer dieser Verfügung eingeräumten Rechte auf Pastoration und Benützung der kirchlichen Einrichtungen folgen. Die Kirche hatte, wie das Oberamt Wangen in seinen Entscheidungsgründen mit Recht bemerkt hat, die kirchlichen Pflichten jedenfalls von da an nicht mehr ex caritate, sondern in Folge einer ihr von dem Kirchenregiment auferlegten Pflicht zu üben, und die Einwendung der Beklagten, wie sie der von den Klägern im Rechtsweg aufgestellten Behauptung des Verhältnisses der Beklagten zur Kirche St. Georg entnommen ist, hat dadurch dem durch diese Verfügung geschaffenen Rechtsverhältniß gegenüber die nöthige Grundlage verloren.

7) Von derselben Auffassung der Wirkung der von ihm getroffenen Verfügung geht auch der katholische Kirchenrath selbst aus, wenn er in seinem Erlasse vom

6. Nov. 1873 bemerkt, „daß die Stadtkatholiken insolange dieselben im Mitgenusse der Kirche von St. Georg sich befinden, selbstverständlich das Defizit der Kirchenpflege, soweit solches durch Kult- und Baukosten entsteht, nach Verhältniß mitzudecken haben," und in seiner Note an die Regierung des Donaukreises vom 8. Januar 1878, „die Gesammtheit derselben (d. h. die Katholiken der Stadt und der Parochie von Vorstadt Isny) bei welchen ein Unterschied in dem Gebrauch der Pfarrkirche und der Theilnahme an der Pastoration und den Pastoraleinrichtungen nicht stattfindet, als ein Konsortium betrachtet, welches die aus seiner Gemeinschaft entspringenden Verbindlichkeiten nach dem Maßstab relativer Gleichheit zu tragen hat." Es kann hienach über den Sinn und die Absicht der von der obersten Kirchenbehörde in ihrer von keiner der Parteien angefochtenen Zuständigkeit getroffenen Verfügung um so weniger ein Zweifel obwalten.

8) Mußte demgemäß der von den Klägern gegen die Beklagten erhobene Anspruch von dem Zeitpunkt an für begründet erachtet werden, von dem an die Verfügung der Aufrechthaltung des bestehenden Zustands als in Wirksamkeit getreten anzusehen ist, so war damit von selbst gegeben, daß eine Beiziehung der Beklagten zur Deckung des Defizits der Kirchenpflege vom Jahr 1866 an nicht gerechtfertigt wäre, und war der 1. Dez. 1873 als der Zeitpunkt festzusetzen, von dem an die Verbindlichkeit der Beklagten wirksam geworden ist.

Das Verhältniß aber, in dem die Beklagten zur Theilnahme an den Kirchenkosten verpflichtet sind, kann kein anderes sein, als der Maßstab, nach dem diese Kosten unter die übrigen Orte der Parochie ausgeschlagen werden. Die Beklagten, welche in eine bestehende Gemeinschaft gegen deren Willen eintreten, haben die in derselben bestehende Einrichtung anzunehmen, sie können zumal bei ihrem zunächst vorübergehenden Eintritt in dieselbe nicht fordern, daß diese um ihretwillen einer Abänderung unter-

Digitized by Google

worfen wird, wogegen die Umlage unter den Beklagten selbst im Streitfall Sache anderer nicht hieher gehöriger Verhandlung ist, der auch, falls die Beklagten dies beanspruchen sollten, die Frage der Theilnahme an kirchlichen Wahlen vorbehalten werden müßte, während die Frage der Kirchenstühle als mit der definitiven Regelung des kirchlichen Verbands im Zusammenhang stehend hier außer Betracht zu bleiben hat.

9) Nach den in dieser Instanz gemachten beklagterseits nicht beanstandeten Erhebungen wurden aber die für das Etatsjahr 1866—67 erstmals erforderlichen Umlagen für die Deckung des Defizits der Kirchenpflege von da an stets in der Weise auf die Pfarrgenossen repartirt, daß von jedem in der Pfarrei selbstständig lebenden d. h. zur politischen Gemeinde bürgerlichen oder wohnsteuerpflichtigen Pfarrgenossen 48 kr. oder jetzt 1 ℳ. 50 Pf. erhoben und der sich hiedurch ergebende nicht gedeckte Rest des Defizits auf die Staatssteuer aus Grund, Gebäuden oder Gewerben, die von dem Pfarrgenossen zu entrichten ist, verhältnißmäßig umgelegt wurde. Dieser Maßstab, so lange derselbe in Geltung ist, ist daher auch den Beklagten gegenüber in Anwendung zu bringen, soweit es sich um sie mit treffende Kosten handelt.

10) Demgemäß mußte, wie geschehen, erkannt werden, und war die Zuscheidung sämmtlicher Kosten und Sporteln des Streits an die Beklagten die Folge ihres unbegründeten Streitens, da die Mehrforderung der Kläger zu keinen besonderen Kosten Anlaß gab.

V. Fälle des Art. 10 Ziff. 20 21. Wegbausachen.

1) Harthausen, O.A. Stuttgart, Klägerin, gegen Grözingen und Wolfschlugen, O.A. Nürtingen, Beklagte.

Urtheil vom 30. Oktober 1878.

Eigenschaft eines Wegs. Merkmale eines Nachbarschaftswegs.

Die Klage der Gemeinde Harthausen, Amtsoberamts Stuttgart, gegen die Gemeinden Grözingen und Wolf-

Digitized by Google

schlugen, O.A. Nürtingen, auf Anerkennung und Herstellung eines direkten Fahrwegs zwischen Harthausen und Wolfschlugen als eines Nachbarschaftswegs wurde unter Abänderung des Erkenntnisses der Regierung des Schwarzwaldkreises vom 8. April 1874 unter Vergleichung der Kosten und Sporteln aus folgenden Gründen abgewiesen:

I. Die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ist nach Art. 10 Ziff. 20 des Rechtspflegegesetzes begründet. Nach Art. 75 Abs. 2 desselben Gesetzes findet auf diese von dem Ministerium des Innern an den Verwaltungsgerichtshof übergegangene Rekurssache das frühere Prozeßrecht Anwendung.

II. Die Gemeinde Harthausen hat in ihrer ursprünglichen Klage vom 28. Juli 1869 lediglich die Herstellung einer Verbindungsstraße, d. h. die Umwandlung des fraglichen Wegs in einen jederzeit fahrbaren Nachbarschaftsweg beansprucht, wobei dieselbe davon ausgegangen zu sein scheint, daß der bestehende Fahrweg zwischen Harthausen und Wolfschlugen zur Zeit nur die Eigenschaft eines Feldwegs hat. Erst in ihrer Erklärung vom 12. Dez. 1870 und noch bestimmter in der vom 8. Mai 1871 hat die Klägerin geltend gemacht, daß der Weg ein herkömmlich bestehender öffentlicher Verbindungsweg (Nachbarschaftsweg) und als solcher in Gemäßheit der Ministerialverfügung vom 19. Juni 1828 zu chaussiren sei.

Von den beklagten Gemeinden Grözingen und Wolfschlugen wird die Eigenschaft eines Nachbarschaftswegs bestritten, und keine Verpflichtung zu seiner Unterhaltung und Chaussirung anerkannt, wogegen sie nach der Erklärung vom 9. Februar 1871 die Verbindlichkeit zur Herstellung und Unterhaltung des Wegs als öffentlichen Güterwegs mit Planie und Abzugsgraben ausdrücklich anerkannt haben.

Mit Unrecht hat der vorige Richter in einzelnen Stellen der Schriftsätze der Beklagten deren Zugeständniß, daß der Weg nicht nur Feldweg, sondern Verbindungsweg sei, zu

Digitized by Google

finden geglaubt. Für diese Auffassung fehlt subjektiv wie objektiv jeder Anhaltspunkt, sofern die hiefür angeführten Stellen, sowohl an und für sich als im Zusammenhang mit dem übrigen Inhalt der Erklärung die Absicht einer solchen Einräumung ausschließen, und jene Stellen nicht mehr aussprechen, als daß eine gelegentliche Benützung für den Nachbarschaftsverkehr stattgefunden hat und auch fernerhin stattfinden könne, womit nicht ein Benützungsrecht, sondern nur eine prekäre Benützung anerkannt wurde.

III. Ist hienach nur die Eigenschaft des Wegs als Nachbarschaftsweg bestritten, so hatte die Klägerin diese Eigenschaft zu beweisen. Dies ist ihr aber nicht gelungen.

1) In den öffentlichen Büchern von Grözingen (Primärkataster mit Ergänzungsband, Wegbuch) ist der Weg als Feldweg mit dem Beisatz „nach Wolfschlugen" bezeichnet; die gleiche Bezeichnung ohne diesen Beisatz findet sich in den öffentlichen Büchern von Wolfschlugen; im Primärkataster von Harthausen ist derselbe als Fahrweg nach Wolfschlugen eingetragen. Wenn dieser Eintrag auf einen Verbindungsweg hinzuweisen scheint, so sprechen dagegen die Einträge in den öffentlichen Büchern der Beklagten eher für einen Feldweg. Ein entscheidender Schluß ist aus diesen Urkunden nicht zu ziehen, abgesehen davon, daß die Klägerin in ihrer Rekursschrift die Beweiskraft der öffentlichen Bücher in Grözingen aus Gründen beanstandet hat, die sich theilweise auch auf das Primärkataster von Harthausen beziehen. Ebenso wenig ist darin, daß der Weg nach den öffentlichen Büchern dem Eigenthum der Gemeinde zugeschrieben ist, und nach den Karten versteint ist, ein entscheidendes Moment zu erkennen, da Beides auch bei öffentlichen Güterwegen vorkommt. Auch spricht gegen die Annahme eines Nachbarschaftswegs, daß das Verzeichniß der Nachbarschaftsstraßen des Oberamts Nürtingen denselben weder unter den chaussirten, noch unter den nicht chaussirten Wegen aufführt.

Digitized by Google

2) Nach dem Gutachten des Straßenbauinspektors Güntter vom 3.—10. Mai 1870 ist der Weg mit Ausnahme einer chaussirten Strecke auf der Markung Harthausen ein reiner Erdweg ohne Uebersteinung, Gräben oder Dohlen und namentlich auf der Markung Grözingen von geringer Breite. Spricht dies für einen Feldweg, so scheint dagegen, was jedoch untergeordnete Bedeutung hat, die gerade Richtung des Wegs auch auf der Markung der dritten Gemeinde auf einen Verbindungsweg hinzuweisen.

3) Für die Unterhaltung des Wegs haben die Gemeinden Grözingen und Wolfschlugen in den Jahren 1855 bis 70 58 fl. 20 kr., bezw. 30 fl., somit im Durchschnitt jährlich 3 fl. 53 kr., bezw. 2 fl. aufgewendet. Dieser Aufwand beweist, daß die Gemeinden den fraglichen Weg bisher nur als Feldweg unterhalten haben.

4) Nach den Aussagen der in dieser Instanz vernommenen Zeugen ist zwar der streitige Weg bisher vielfach als Fahrweg für den Verkehr der Orte Plattenhardt, Bonlanden, Harthausen mit Wolfschlugen und Nürtingen benützt werden; wegen seiner schlechten Beschaffenheit konnte dies aber nur mit leichtem Fuhrwerk bei guter Witterung und Jahreszeit ohne Hindernisse geschehen. In dieser durch seine Beschaffenheit allein möglichen aushilfsweisen Benützung kann die konstante Uebung eines Rechts gegenüber den bei der Unterhaltung betheiligten Gemeinden und die entsprechende Duldung eines solchen von Seite der letzteren um so weniger gefunden werden, als diese, so lange ihnen nicht eine über die bisherige Unterhaltung hinausgehende Leistung zugemuthet, oder ein Schaden verursacht wurde, keinen zwingenden Anlaß hatten, Einsprache gegen jene Benützung des Wegs zu erheben. Ueberdies ist eine unvordenkliche Uebung, wie sie zur Entstehung oder Umwandlung eines öffentlichen Rechts erforderlich wäre, durch die Zeugen nicht dargethan.

IV. Mit Rücksicht auf die früheren verschiedenen

Digitized by Google

Erkenntnisse war in Gemäßheit des früheren Prozeßrechts Kostenkompensation begründet.

2) Gräflich von Bissingen'sche Gutsherrschaft, Klägerin, gegen Gemeinde Schramberg, Oberamts Oberndorf, Beklagte.

Urtheil vom 8. Januar 1879.

Wirkung eines Vergleichs. Zuständigkeit.

In Folge eines im Jahr 1828 bei dem Oberamtsgericht Oberndorf entstandenen Rechtsstreits zwischen dem gräflich von Bissingen'schen Rentamt und der Gemeinde Schramberg wegen des Ersatzes von Wegbaukosten, dessen Leistung die Gemeinde auf Grund eines Vertrags vom 19. Oktober 1782 von der Herrschaft in Anspruch nahm, hatte die Gutsherrschaft unterm 25. Nov. 1833 einen von beiden Theilen genehmigten Vergleich mit der Gemeinde abgeschlossen, durch den die Gutsherrschaft sich verpflichtete, auf ewige Zeiten die Unterhaltung der Straßenstrecke vom Kirchenbrückenpfeiler an einschließlich der Schloßbrücke über den Göttelbach bis an den Sägegraben- (jetzt Fabrikkanal) Einlauf zu übernehmen. Im März 1877 klagte die Gutsherrschaft gegen die Gemeinde bei dem Oberamt auf Enthebung von dieser Verbindlichkeit. Im Jahr 1840 habe sie dieser Straßenstrecke eine andere Richtung wegen des bevorstehenden Schloßbaus zu geben beabsichtigt, und dabei die Uebernahme ihrer Unterhaltung durch die Gemeinde beantragt. Die Gemeinde habe aber die Verlegung der Straße nur unter der Bedingung zugegeben, daß die Gutsherrschaft auch die Unterhaltung der neuen Straßenstrecke übernehme. Diese Erklärung stütze sich auf obigen Vertrag von 1833. Im Jahr 1858 sei die Straße Staatsstraße nach Schiltach und zu diesem Zweck erbreitert worden, während sie vorher ein schmaler Fahrweg gewesen sei. Die Brücke über den Göttelbach, früher nur für leichte Fuhrwerke brauchbar, hat seit ihrer Neuherstellung mit einem Aufwand von 11 000 ℳ., die Ueberfuhr von Lasten

Digitized by Google

mit unbeschränkter Größe zu leiden; bis zum Jahr 1858 sei der Weg nach Schiltach bloßer Vizinalweg gewesen, die von der Gutsherrschaft übernommene Straßenstrecke liege innerhalb Etters, und die Unterhaltungspflicht der Etterstraßen liege der Gemeinde ob, für welche besondere Vorschriften bestehen. Der Vergleich von 1833 (1782?) sei unter der Herrschaft der früheren Patrimonialgerichtsbarkeit geschlossen worden, welche der Grundherrschaft für die Uebernahme der Wegbaulast den Bezug von Abgaben bezw. Einnahmen gewährt habe. Nach Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit durch das Gesetz vom 18. Juni 1849, sei der exemte Besitz zu den Gemeindeumlagen beigezogen worden, und erscheine die Fortdauer der an sich der Gemeinde obliegenden Lasten für die Gutsherrschaft als ein nicht zu duldendes Unrecht. Die Rentamtsrechnungen weisen seit dem Jahr 1858 einen beträchtlichen Mehraufwand bis zu dem Betrag von 1900 fl. für Straßen- und Brückenunterhaltung nach. Am 27. November 1876 habe das Rentamt dem Gemeinderath angezeigt, daß die Gutsherrschaft nicht gemeint sei, bei gänzlich veränderter Sachlage fernerhin Leistungen für den Staat, bezw. die Gemeinde zu übernehmen, welche auf jetzt nicht mehr zutreffenden Voraussetzungen beruhen, und dem Neusteuerbarkeitsgesetz widersprechen, weßhalb die Uebernahme der Straßenstrecke und Ersatz des seit 1858 gehabten Aufwands beantragt werde. Der Gemeinderath habe jedoch den Antrag im Hinblick auf den im Jahr 1833 auf ewig abgeschlossenen und nicht einseitig kündbaren Vertrag abgelehnt, eventuell aber sich geneigt erklärt, die Last um eine Ablösungssumme von der Gutsherrschaft zu übernehmen. Da die Veränderung des seitherigen Verbands den Grund für die Klage bilde, dieser Verband aber dem öffentlichen Recht angehöre, so sei die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte begründet. Auch Verhältnisse des öffentlichen Rechts können Gegenstand von Vereinbarungen sein, ohne daß dadurch die Zuständigkeit des Civilrichters begründet werde. Gebeten

Digitized by Google

wird die Gemeinde kostenfällig für verpflichtet zu erkennen

1) die Straßenstrecke in ihre Unterhaltung zu nehmen;
2) dem Rentamt den auf dieselbe gemachten Aufwand von 1922 fl. 4 kr. zu ersetzen.

In der Vernehmlassung bestritt die Gemeinde, daß die Straße früher nur ein schmaler Fahrweg war. Sie wurde schon vor dem Jahr 1858 als Poststraße befahren und damals allerdings korrigirt, aber weder in Breite noch Richtung wesentlich verändert, was schon der Umstand beweist, daß die frühere Brücke über den Göttelbach gleich breit war, wie die jetzige. Dieselbe war früher nicht nur für leichtere Fuhrwerke brauchbar; dieselbe hat für die Steingutfabrik, das Floßholzfuhrwerk und verschiedene Gutsbesitzer von Schramberg gedient, wie dies die Klägerin in dem früheren oberamtsgerichtlichen Prozeß anerkannt hat. Daraus geht hervor, daß die Göttelbachbrücke schon vor dem Jahr 1858 für schweres Fuhrwerk eingerichtet war. Inhaberin der Markung war früher die Klägerin, sie hat diese Wegstrecke schon vor dem Jahr 1833 unterhalten, sie war früher der einzige Weg zum Schloß, aus dem Vertrag vom 19. Oktober 1782 geht die Unterhaltungspflicht der Klägerin unzweifelhaft hervor. Allerdings hat sie früher für die Unterhaltung Chausseegelder bezogen, dieselben wurden aber schon mit ihrer Mediatisirung gegen volle Entschädigung aufgehoben. Die Einverleibung der Markung in den Gemeindeverband in Folge des Gesetzes vom 18. Juni 1849 hat hieher keine Bedeutung, da sich die Baulast der Klägerin auf den Vertrag und nicht auf die Eigenschaft der Klägerin als Markungsinhaberin stützt. Ob die Klägerin seit dem Jahr 1858 einen Mehraufwand hatte, weiß Beklagte nicht. Da sie die Unterhaltung auf ewige Zeiten übernommen hat, so ist eine Veränderung der Umstände ohne Einfluß. Die Klage ist deßhalb als unbegründet kostenfällig abzuweisen, überdies aber gehört der Streit, weil sich die Baulast der

Digitized by Google

Klägerin auf Vertrag gründet, zur Entscheidung vor die Civilgerichte.

Replicando machte Klägerin geltend: Bis zum Jahr 1820 hat der Weg nur dem Schloß und der gräflichen Mühle gedient, im Jahr 1820 wurde er bis zu dem früher auch gräflichen Hammerwerk ausgedehnt, und später nach Schiltach fortgesetzt, wohin früher nur ein Fußpfad führte. Wegen des Floßweihers hat die Flößerschaft und wegen ihres großen Waldbesitzes auch die Kastenvogtei den Weg subsidiär auch unterhalten. Im Jahr 1858 hat der Staat den Weg in Unterhaltung genommen und erbreitert. Auf der streitigen Strecke hat keine Erbreiterung, sondern nur eine Ausgleichung des Nivellements durch Auffüllung von Seite der Gemeinde stattgefunden. Größere Korrektionen erfolgten badischerseits, die eine bedeutendere Frequenz zugleich mit Eröffnung der Eisenbahn Offenburg-Hausach herbeiführten. Die Göttelbachbrücke mußte in Folge der schwereren Fuhren mit eisernen Tragbalken versehen werden. Der Vertrag von 1782 bezieht sich nur auf die Straße von Heiligenbronn bis Farrenbühl. Hinsichtlich der Zuständigkeit wird sich auf die Klage bezogen.

Duplik: Der Weg ist schon seit mehr als hundert Jahren bis zum Floßweiher (Grenze zwischen Württemberg und Baden) mit den schwersten Langholzfuhrwerken befahren worden. Dafür spricht die Lage des Floßweihers und die früher bei der Steingutfabrik vorhandene Säge, zu welcher noch bis zum Jahr 1826 Langholzfuhren gingen. Außerhalb Etters wurde der Weg erbreitert. Dies hatte aber auf die Frequenz des Wegs keinen Einfluß und seit Eröffnung der Kinzigthalbahn, die mit der Straßenkorrektion so ziemlich gleichzeitig erfolgte, hat sich der Verkehr hauptsächlich der Alpirsbacher Straße zugewendet und auf dieser Straße erheblich abgenommen. Der höhere Kostenaufwand aber hat seinen Grund in den höheren Materialpreisen und Löhnen, die Anbringung eiserner Tragbalken an der Brücke aber erfolgte aus Kostenersparniß wegen

Digitized by Google

ihrer längeren Dauer. Eine Mehrbelastung der Klägerin ist nicht vorhanden.

Da das Oberamt Oberndorf am 1. Oktober 1877 kein Erkenntniß gefällt hatte, ging die Entscheidung an die Regierung des Schwarzwaldkreises über, welche unterm 19. Juli 1878 die Klägerin kostenfällig abwies. Der Verwaltungsgerichtshof bestätigte dieses Urtheil dahin, daß der Antrag auf Uebernahme der Straße und Ersatz der Kosten als im öffentlichen Recht nicht begründet abgewiesen wurde, nachdem er noch aus den Akten über die Vereinigung des Gemeindeverbands von Schramberg von den Jahren 1851—52 erhoben hatte, daß damals von den Parteien allseitig anerkannt wurde, daß die exemten Besitzungen der Gutsherrschaft, insbesondere Schloß und Garten bisher keine eigene Markung bildeten, sondern mit Ausnahme eines Waldstücks, dessen Markungsangehörigkeit bestritten war, und das später zwischen den Markungsverbänden Hardt und Schramberg getheilt wurde, der Markung Schramberg angehörten, der sie einverleibt wurden.

Gründe. I. Nach der Klagebegründung wird aus der im Jahr 1858 geschehenen Aufnahme der Vizinalstraße von Schramberg nach Schiltach, deren Fortsetzung die Ortsetterstraße bildet, in den Staatsstraßenverband klägerischerseits gefolgert, daß die Unterhaltungspflicht bezüglich derjenigen Strecke der Ortsetterstraße, deren Unterhaltung die gräfliche Gutsherrschaft im Vergleich vom 25. Nov. 1833 übernommen hat, von jenem Zeitpunkt an in Gemäßheit der §§. 4, 5 der Wegordnung von 1808 der Beklagten oblag. Sofern sich die Klage hienach auf einen staatsrechtlichen Verwaltungsakt und Normen des öffentlichen Rechts gründet, auch dem entsprechend der Antrag der Klägerin dahin geht, daß neben dem Ersatz des seit dem Jahr 1858 ohne Rechtsverbindlichkeit Geleisteten die Beklagten für verpflichtet erkannt werde, die fragliche Straßenstrecke in die ihr gesetzlich obliegende Unterhaltung

Digitized by Google

zu übernehmen, d. h. dem bestehenden Rechtsverhältniß gegenüber richtiger ausgedrückt, daß die Klägerin als vermöge öffentlichen Rechtsgrunds ihrer gegenüber von der Beklagten vertragsmäßig übernommenen Wegunterhaltungspflicht entledigt erklärt werde, sind die Verwaltungsgerichte nach Art. 10 Ziff. 20 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege zur Entscheidung über den also formulirten und begründeten Klageantrag ungeachtet des in Mitte liegenden Vergleichs von 1833 für zuständig zu erachten, da bezüglich dieses Vertrags die Klagebegründung auf der Annahme beruht, daß hiedurch ein Verhältniß des öffentlichen Rechts festgestellt worden sei, und im Falle der Richtigkeit letzterer Auffassung die Verwaltungsgerichte zweifellos auch zur Beurtheilung jenes Vertragsverhältnisses berufen wären. Ob die klägerische Annahme richtig, ob also in Wirklichkeit die durch den Vertrag von 1833 festgestellte Verbindlichkeit öffentlichrechtlicher Natur sei, ist Gegenstand der materiellen Beurtheilung und für die Entscheidung der Kompetenzfrage unerheblich, da es hier nur darauf ankommt, ob sich aus dem Inhalt der Klagebegründung, dessen materielle Richtigkeit vorausgesetzt, die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ergibt.

II. Die Sachlegitimation der als Kläger und Beklagten aufgetretenen Parteien ist nicht zu beanstanden, insbesondere unterliegt die Passivlegitimation der letzteren keinem begründeten Zweifel, da dieselbe in Betreff der im Streit befangenen Wegbaulast in einem Vertragsverhältniß zu der Klägerin steht, und von dieser als die zur Unterhaltung der Ortsetterstraße gesetzlich Verpflichtete in Anspruch genommen ist, woran der Umstand, daß die Amtskorporation die fragliche Strecke der Ortsetterstraße zeitweis in Unterhaltung übernommen hat, nichts ändert, sofern wie schon der vorige Richter bemerkte, die Amtskörperschaft in dieser Beziehung nur als Geschäftsführer für die gesetzlich verpflichtete Gemeinde anzusehen ist.

Digitized by Google

III. In materieller Beziehung kommt Folgendes in Betracht:

1) Unbestritten ist, daß die gräfliche Gutsherrschaft in dem Vergleich von 1833 die Unterhaltung der streitigen Straßenstrecke übernommen hat, und daß sie diese Wegbaulast auch nach Einverleibung ihres exemten Grundbesitzes in den Gemeindeverband und nach Aufnahme der Straße von Schramberg nach Schiltach in den Staatsstraßenverband bisher getragen hat. Bestritten ist dagegen, daß sie, wie beklagterseits behauptet wird, im Jahr 1872 eine rechtsverbindliche Vereinbarung mit der Gemeinde getroffen hat, wonach von letzterer die Unterhaltung jener Straßenstrecke gegen eine Aversalvergütung übernommen worden ist. Bestritten ist sodann die Frage, ob wie Klägerin annimmt, in Folge der im Jahr 1858 erfolgten Uebernahme der Straße in den Staatsstraßenverband die von der gräflichen Gutsherrschaft in dem Vergleich von 1833 übernommene Verpflichtung zur Unterhaltung der Ortsetterstraßenstrecke von jenem Zeitpunkt an hinfällig geworden ist.

2) Was nun diese den eigentlichen Gegenstand des Streits bildende Frage betrifft, so hatte die Umwandlung der Vizinalstraße in eine Staatsstraße für die an dieselbe sich anschließenden Ortsetterstraßen nach der gesetzlichen Bestimmung (Wegordnung von 1808 §. 4 a. 5) die rechtliche Wirkung, daß derjenige, welchem die Unterhaltung der bisherigen Vizinalstraße einschließlich der Ortsetterstraße als Markungslast *gesetzlich* (öffentlich rechtlich) oblag, die Etterstraße fortan als Chaussee in vorschriftsmäßigem Stand zu unterhalten hatte. Die auf *besonderem Rechtstitel* (Vertrag) beruhende Verbindlichkeit eines *Dritten* zur Unterhaltung einer Strecke der Ortsetterstraße wurde durch die Veränderung der rechtlichen Eigenschaft der Straße, welche lediglich den zur Unterhaltung der bisherigen Vizinalstraße gesetzlich Verpflichteten anging, *an und für sich* (d. h. in Konsequenz einer

Digitized by Google

gesetzlichen Bestimmung) nicht berührt. Vielmehr hängt es allein von dem Inhalt des Vertrags, durch welchen die Verbindlichkeit festgestellt worden ist, und von den Voraussetzungen, von denen die Kontrahenten bei seinem Abschluß ausgegangen sind, ab, ob und welche rechtliche Bedeutung jene Aenderung für den Bestand der vertragsmäßigen Verpflichtung hatte.

3) Daß aber die von der gräflichen Gutsherrschaft in dem Vertrag von 1833 übernommene Wegbaulast als eine auf besonderem Rechtstitel beruhende Verbindlichkeit eines Dritten erscheint, ist nach den Verhältnissen, unter welchen der Vertrag abgeschlossen wurde, und nach dem Inhalt desselben nicht zweifelhaft. Durch diesen Vergleich fand ein bei dem Oberamtsgericht Oberndorf über die nämliche Wegstrecke zwischen denselben Parteien damals verhandelter Rechtsstreit seine Erledigung, in welchem die gräfliche Gutsherrschaft als Klägerin von der Gemeinde Schramberg die Uebernahme der Unterhaltung der Wegstrecke als einer Etterstraße verlangt hatte. In jenem Rechtsstreit ist die Frage, wer Inhaber der Markung sei, durch welche der Weg führt, zwar berührt, aber nicht zum Austrag gebracht worden. Aus den oberamtlichen Akten über die Vereinigung des Gemeindeverbands von 1851—52 ergibt sich jedoch, daß der vormals exemte Grundbesitz der gräflichen Gutsherrschaft bis daher keine eigene Markung gebildet, sondern mit Ausnahme eines Waldstücks, dessen Markungsangehörigkeit zweifelhaft war, der Markung Schramberg angehört hatte; es ist daher mit Grund anzunehmen, daß die Klägerin zur Zeit des früheren Rechtsstreits und des Abschlusses des Vergleichs nicht Inhaberin der Markung, durch welche der Weg führte, war, daß vielmehr letzterer, insbesondere der im Streit befangene Weg innerhalb der Markung Schramberg sich befand. Wenn hienach die Gutsherrschaft den Vergleich von 1833 nicht als Markungsinhaberin abschloß, so lag für sie das Motiv zum Abschluß des Vergleichs wohl nur in dem bei der

Digitized by Google

fraglichen Wegstrecke betheiligten Interesse ihres Grundeigenthums, sofern der Weg die Zufahrt zum Schlosse und seinen Zubehörden bildete, wie denn wohl auch die Hüttenverwaltung wegen ihres von der Straße berührten Grundeigenthums sich in dem gleichzeitig mit der Gemeinde abgeschlossenen Vertrag zur Uebernahme der Unterhaltung der dort bezeichneten Wegstrecke herbeigelassen hat. Daß die Gutsherrschaft den Vertrag als Grundeigenthümerin abgeschlossen hat, ist in der Fassung des §. 2 bei der Bezeichnung der zu unterhaltenden Wegstrecke angedeutet durch die Worte „oder soweit das zum gräflichen Schlosse gehörige Grundeigenthum geht." Wenn es sich aber so verhält, so ist klar, daß die Gutsherrschaft die fragliche Wegbaulast gegenüber von der als Markungsinhaberin nach öffentlichem Recht verpflichteten Gemeinde und an der Stelle der letzteren übernommen hat, daß hierin somit eine auf besonderem Rechtstitel eines Dritten beruhende Rechtsverbindlichkeit vorliegt.

4) Aus dem Ausgeführten folgt aber auch, daß diese Verbindlichkeit der Natur der Sache nach keine öffentlich rechtliche ist (Württ. Arch. II. S. 14) und daß es sich daher keineswegs, wie Klägerin angenommen hat, von einem durch Vertrag festgestellten Verhältniß des öffentlichen Rechts handelt, da zwischen der Gutsherrschaft als Grundeigenthümerin und der Gemeinde als Markungsinhaberin bezüglich der Unterhaltung des fraglichen Wegs ein dem öffentlichen Recht angehörendes Verhältniß, das durch den Vertrag von 1833 seine nähere Feststellung erhalten hätte, so wenig bestand, als zwischen der Hüttenverwaltung oder irgend einem anderen an dem Weg interessirten Grundeigenthümer und der Gemeinde.

5) Gehört hienach das bestehende Rechtsverhältniß nicht dem öffentlichen Recht an, so ist der Verwaltungsrichter nicht zur Entscheidung der Frage berufen, ob und welche rechtliche Wirkung die Umwandlung der Vizinalstraße in eine Staatsstraße auf jenes Rechtsverhältniß hat,

Digitized by Google

und war daher die Begründung der Klage materiell als nicht zutreffend anzusehen, und die Klage als nicht begründet abzuweisen.

3) Fabrikanten Link und Müller in Stuttgart, Kläger, gegen die Gemeinde Zwiefaltendorf, O A. Riedlingen, Bekl.

Urtheil vom 19. Februar 1879.

Haftung der Gemeinde für eine Verdienstforderung ohne Bestellung der Gemeinde. Zuständigkeit.

Nach Erbauung der Eisenbahn zwischen Ulm und Sigmaringen ergab sich bei der Station Zwiefaltendorf das Bedürfniß durch Anlage eines Stegs über die Donau neben der Eisenbahnbrücke eine kürzere Verbindung der Nachbarorte unter sich und mit der Bahnstation herzustellen. Auf Anregung des Pfarrers von Zell und unter Mitwirkung des Oberamts wurden im Jahr 1871 die Mittel zur Errichtung eines hölzernen Stegs aufgebracht. Zell lieferte das Holz und Geldbeiträge, die auch Zwiefaltendorf und Bechingen und mehrere Privaten gaben. Die Herstellungskosten betrugen außer dem Holz 242 fl. 10 kr., so daß der von Zwiefaltendorf zugesagte Beitrag von 150 fl. als Baufond verzinslich angelegt werden konnte, weil keine der betheiligten Gemeinden die Unterhaltung des Stegs übernehmen wollte. Dagegen übernahmen Zell und Zwiefaltendorf die Unterhaltung der Fußwege zu dem Steg, nachdem die Eisenbahnbaukommission ihre Herstellung hatte besorgen lassen. Schon im Jahr 1872 riß das Hochwasser den Steg weg, die Herstellungskosten mit 94 fl. 39 kr. bestritt der Baufond. Wiederholte Versuche des Oberamts die Sache zu ordnen, waren ohne Erfolg. Im Jahr 1876 wurde der Steg abermals durch Hochwasser zerstört. Das Oberamt brachte nun den Plan in Anregung einen eisernen Laufsteg an die Eisenbahnbrücke anzulegen; eine von dem Bahnmeister in Riedlingen entworfene Zeichnung theilte es dem Eisenbahnbauamt Sigmaringen mit dem Ersuchen mit, die

Digitized by Google

Genehmigung der Eisenbahndirektion zur Ausführung des Plans einzuholen, worauf das Oberamt für die Aufbringung der Mittel sorgen werde.

Die Eisenbahndirektion genehmigte die Anbringung des Stegs in widerruflicher Weise und unter Verwahrung gegen jede Theilnahme an dem Aufwand, der Steg sei auf Kosten der Gemeinde, bezw. der Amtskorporation sicher zu erstellen und zu unterhalten. Die Ausführung habe nach Genehmigung des Plans durch die Eisenbahndirektion und unter Befolgung ihrer Weisungen durch ihre Organe auf Rechnung der Gemeinde bezw. Amtskorporation zu geschehen.

Dies theilte das Bezirksbetriebsbauamt unterm 23. August 1876 dem Oberamt Riedlingen mit, und legte eine summarische Kostenberechnung auf 2500 ℳ. bei, worunter Eisenwerk mit Geländer rund 3600 Kilo per 100 Kilo à 56 ℳ. = 2016 ℳ. Das Oberamt fertigte dem Gemeinderath Zwiefaltendorf den Erlaß der Eisenbahndirektion nicht wörtlich zu, sondern erwähnte in seinem Erlaß vom 24. August 1876 nur im Allgemeinen die Genehmigung der Eisenbahndirektion, sowie, daß die Kosten 2500 ℳ. betragen, wofür 100 ℳ. aus dem Baufond parat liegen und die Amtsversammlung 800 ℳ. zuschießen werde, so daß es sich um Beschaffung von 1700 (? 1600) ℳ. handle, wegen deren Uebernahme sich die Gemeinde zu erklären habe. Diese lehnte aber das Ansinnen unterm 27. August 1876 ab, und verwahrte sich unter dem Erbieten eines Beitrags von 400 ℳ. gegen die künftige Unterhaltung. Die Amtsversammlung erklärte sich unterm 27. April 1877 unter der Bedingung zu einem Beitrag bereit, daß die betheiligten Gemeinden und die Eisenbahndirektion selbst sich betheilige. Die Eisenbahndirektion lehnte dieß unterm 11. Mai 1877 entschieden ab, und erklärte nur, daß sie Bauleitung, Feststellung der Akkordsbedingungen, Ueberwachung der Befestigung durch das Bezirksbauamt ohne Anspruch auf Kostenersatz besorgen lassen werde.

Digitized by Google

Am 16. Mai 1877 machten Link und Müller dem Oberamt das Offert, die Eisenkonstruktion von beiläufig 3700 k um 51 ℳ. per 100 k zu liefern. Das Oberamt theilte diese Offerte, den 17. Mai 1877 den Gemeinderäthen Zell und Zwiefaltendorf mit dem Anfügen mit, daß sich hienach und mit Rücksicht auf den Beitrag der Amtskorporation der hälftige Aufwand nur auf 591 ℳ. stellen werde, dessen Uebernahme auf die Gemeindekasse erwartet werde. Zell erklärte seine Zustimmung, Zwiefaltendorf aber nur wie früher für 400 ℳ. Die Amtsversammlung verwilligte den 18. Juli 1877 650 ℳ. Nachträglich erklärte sich Zwiefaltendorf zu einem Beitrag von 591 ℳ. und Uebernahme der hälftigen Unterhaltung unter der Bedingung bereit, daß Zell die andere Hälfte der Unterhaltung übernehme. Den 2. August 1877 zeigte nun das Oberamt der Eisenbahndirektion an, daß die Mittel zur Herstellung des Stegs beschafft seien und die Eisenbahndirektion dem Bauamt die weitere Weisung ertheilen möchte. Am 7. August 1877 fragte das Betriebsbauamt bei dem Oberamt an, ob die Gemeinden, bezw. die Amtskorporation dem Betriebsbauamt die Vergebung und den Zuschlag der Arbeiten überlassen wolle, und bejahenden Falls, wie es mit der Anweisung der Guthaben zu halten sei, worauf das Oberamt erwiderte, daß es hiemit unter der Voraussetzung einverstanden sei, daß die Akten dem Oberamt vor dem Zuschlag zur Einsicht mitgetheilt werden, das auch für die Anweisungen sorgen werde. Das Bauamt vergab nun die Eisenarbeiten im Gewicht von ca. 3600 k an Müller und Link um 51 ℳ. per 100 k, nachdem das Oberamt sich hiemit unterm 26. August 1877 einverstanden erklärt hatte, ohne mit den Gemeinden sich zu benehmen. Die Fabrikanten unterzeichneten das Akkordsprotokoll, das unter andern Bedingungen auch die enthält, daß Streitigkeiten über Verträge oder deren Vollziehung durch Schiedsrichter in Stuttgart geschlichtet werden sollen, von denen das Bauamt und die

Digitized by Google

Lieferanten je einen, die beiden Schiedsrichter und falls sie sich nicht verständigen, das Stadtgericht Stuttgart den Dritten ernennen soll.

Wegen der künftigen Unterhaltung des Stegs verhandelte das Oberamt mit dem Gemeinderath Zell, der zuerst ablehnte, darauf am 28. Aug. 1877 mit dem Gemeinderath Zwiefaltendorf unter folgendem Eingang des Protokolls:

„Daß der Laufsteg für den öffentlichen Verkehr Bedürfniß ist, ist eine notorische Thatsache, sie ist in den Akten auch dadurch besonders konstatirt, daß Gemeinden und Privaten wiederholt und neuestens auch die Amtskorporation hiefür Beiträge verwilligt haben."

Nachdem dies verlesen und von den bürgerlichen Kollegien als richtig anerkannt, auch die Frage von der Unterhaltungspflicht besprochen war, beschlossen die Gemeindekollegien von Zwiefaltendorf mit allen gegen eine Stimme, sich bei der Unterhaltung nur dann mit der Hälfte zu betheiligen, wenn Zell die andere Hälfte übernimmt. Auf Grund obiger Darstellung und in Gemäßheit des §. 1 der Wegordnung und §. 1 und 2 der Ministerialverfügung vom 19. Juni 1828 wird hienach Zwiefaltendorf durch polizeiliche Verfügung des Oberamts für verpflichtet erkannt, den projektirten Laufsteg mit den zugesagten Beiträgen nicht nur herzustellen, sondern auch für alle Zeiten auf ihre Kosten zu unterhalten. Zu Anfechtung dieses Beschlusses im Beschwerdeweg erhielten die bürgerlichen Kollegien eine Frist von 15 Tagen. Noch vor Ablauf derselben erklärte sich aber Zell zu der von der Kreisregierung genehmigten Uebernahme der hälftigen Unterhaltung bereit, worauf das Oberamt seinen früheren Beschluß für wegfallend erklärte.

Am 22. September 1877 theilte das Bezirksbauamt dem Oberamt mit, daß die Aufstellung der Detailgewichtsberechnung ein Mehrgewicht von 400 k Schmideisen und von 100 k Gußeisen ergebe, und die Fabrikanten um Genehmigung dieser Mehrlieferung, die auch der Ober-

Digitized by Google

Ingenieur der Eisenbahndirektion für wünschenswerth halte, nachsuche. Gegenüber den Ueberschlagspreisen ergebe sich hiedurch ein effektiver Mehraufwand von 70 ℳ. Sodann fordern nach dem letzten Wasserstand die hölzernen Zugänge zu dem Steg eine bedeutende Mehrlänge von 300 Metern. Das Oberamt werde deßhalb um Einleitung der Genehmigung dieses Mehraufwandes ersucht. Ohne mit den Betheiligten zu verhandeln, erwiderte das Oberamt dem Bauamt den 24. September 1877, daß dieser Mehraufwand keinem Anstand unterliege. Am 12. November 1877 schlug das Bauamt dem Oberamt zur Uebernahme des fertigen Stegs den 16. November 1877 vor, die beiden Gemeinden erhoben sofort Anstand. Nachdem dieselben von den Kosten Kenntniß erhalten hatten, wonach jede Gemeinde 1120 ℳ. hatte bezahlen müssen, beschlossen ihre bürgerlichen Kollegien den 16. Februar 1878 den Laufsteg nicht zu übernehmen und vorerst jede Zahlung abzulehnen. Das Oberamt gab ihnen die Kosten eines Prozesses zu bedenken, und überließ, als sie beharrten, dem Eisenbahnbauamt, die Fabrikanten Link und Müller auf den Civilrechtsweg zu verweisen. Dieselben reichten aber eine Klage gegen die Gemeinde Zwiefaltendorf bei der Regierung des Donaukreises ein. Es stehe fest, daß der Steg einem öffentlichen Bedürfniß entspreche und sei daher die Markungsgemeinde auf Grund ihres Anerkenntnisses bei der Verhandlung vom 28. August 1877, sowie der Wegordnung, der Ministerialverfügung vom 19. Juni 1828 und der polizeilichen Verfügung des Oberamts verpflichtet, die Kosten der Herstellung des Stegs zu bezahlen. Nach Artikel 10 Ziffer 20, eventuell Ziffer 8 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes sei der Streit eine Verwaltungsrechtssache, wie dies auch die frühere Praxis der Administrativjustizbehörden (Württ. Achriv XV. S. 308, 312) anerkannt habe. Vor die Civilgerichte gehöre der Streit nicht, weil die Gemeinde ihre öffentliche Verpflichtung zur Herstellung des Stegs verneine. Ihre Einwendungen seien

Digitized by Google

materiell unbegründet. Sie habe recht wohl gewußt, daß der Voranschlag des Betriebsbauamts ein summarischer war, sie habe dem Oberamt überlassen, in ihrem Namen mit den Staatsbehörden das Weitere einzuleiten. Aber auch wenn die Gemeinde nicht einverstanden war, war das Oberamt nach früherem Recht befugt, über die Nothwendigkeit des Baus und die Art und Weise seiner Ausführung endgiltig zu entscheiden. Die Ueberschreitung des Voranschlags war für die zweckmäßige Ausführung des Stegs nöthig, wie Sachverständige darthun werden. Die Kläger haben daher von den Beklagten als den nach öffentlichem Recht Verpflichteten, Entschädigung zu fordern. Außerdem stütze sich die Klage auf die neg. gestio und versio in rem um so mehr, als Beklagte die freiwilligen Beiträge der Privaten und Amtskorporation angenommen habe, und der Steg seit November 1877 begangen werde. Gebeten wird: die Beklagte habe anzuerkennen, den für die Herstellung des Stegs erforderlichen Aufwand zu tragen, und demgemäß den Klägern 2270 ℳ. 15 Pf. sammt 6% Zinsen vom 16. Februar 1878 an und die Kosten zu bezahlen.

Die Kreisregierung wies die Klage den 11. Oktober 1878 durch Bescheid als unbegründet ab, weil diese Sache keine öffentlich-rechtliche sei, und dadurch, daß die Klage sich gegen eine Korporation richte, nicht zur öffentlich-rechtlichen werde.

Statt des Einspruchs wurde im Weg der Berufung geltend gemacht: Vor Allem sei zu entscheiden, daß der Beklagten die Aufgabe obliegt, den Steg auf ihre Kosten herzustellen. Die Entscheidung dieser Frage ist Sache des Verwaltungsrichters, und da diese Frage von der Beklagten bestritten wird, hat ihre Entscheidung vorauszugehen, weil sonst der Civilrechtsweg nicht zum Ziel führt.

Die Gemeinde hat zwar den 28. August 1877 vor dem Oberamt anerkannt, daß der Steg für den öffentlichen Verkehr ein Bedürfniß sei, und die Hälfte der Unter-

Digitized by Google

haltungskosten übernommen, wenn Zell die andere Hälfte übernehme; in Folge hievon erließ das Oberamt die polizeiliche Verfügung, welche die Beklagten zur Herstellung und Unterhaltung des Stegs verpflichtet. Allein das Oberamt hat beigefügt, daß die Verfügung wegfalle, nachdem Zell die Unterhaltung zur Hälfte übernahm. Sonach ist für die Unterhaltung, nicht aber für die Herstellung, für welche die Klägerin Ersatz fordere, ein Rechtsboden geschaffen, den nur der Verwaltungsrichter dadurch schaffen kann, daß er die Beklagte als Markungsinhaberin für verpflichtet erklärt, und die Kläger als Lieferanten haben ein rechtliches Interesse, daß dies festgestellt wird. Ueber das Rechtsverhältniß selbst ist leider große Unklarheit. Nach demselben können Kläger nur aus der Werkverdingung gegen die Gemeinden Zell und Zwiefaltendorf klagen, mit denen sie nie verkehrt haben, insbesondere hinsichtlich der Ueberschreitung. Sie gehen daher davon aus: der Steg ist nach Anerkenntniß der Beklagten ein öffentliches Bedürfniß, die Beklagte hat als Markungsinhaberin die Pflicht, den Steg herzustellen. Kläger haben den Steg für die Beklagten hergestellt, deren negotia gerirt, auch in rem derselben vertirt, diese Klage ist öffentlich rechtlicher Natur, weil die Verpflichtung eine öffentlich rechtliche ist, und die Praxis der Administrativjustizbehörden hat dies anerkannt. Es wird deßhalb gebeten: die Beklagte kostenfällig für schuldig zu erkennen, den Aufwand für die Herstellung des Stegs zu tragen und den Klägern die geforderten 2270 ℳ. 15 Pf., sammt Zins vom 20. Februar 1878 zu 6% zu ersetzen.

Die Vernehmlassung führt des Näheren aus, daß der Anspruch der Kläger nur ein civilrechtlicher gegen diejenigen sein könne, mit den sie kontrahirten.

Unter Bestätigung des Urtheils der Kreisregierung vom 11. Oktober 1878 wies der Verwaltungsgerichtshof die Klage als im öffentlichen Recht nicht begründet kostenfällig ab. Ob die Beklagte aus öffentlichen Gründen

Digitized by Google

verpflichtet ist, an der auf ihrer Markung liegenden Eisenbahnbrücke einen eisernen Laufsteg anzubringen, kann dahingestellt bleiben; die Beklagte hat ein bestehendes absolutes Verkehrsbedürfniß hiezu nicht anerkannt, und nur einen freiwilligen Beitrag hiefür versprochen, auch die Art der Ausführung beanstandet. Es müßten daher nach Ziff. 20 des Art. 10 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege noch die Verwaltungsbehörden über die Nothwendigkeit des Baus und die zweckmäßige Art seiner Ausführung in endgiltiger Weise entscheiden. Würde nun aber auch eine solche Entscheidung gegen die Beklagte erfolgen, so könnten sie die Beklagte vor dem Verwaltungsrichter nicht belangen, weil sie wegen ihrer Forderung in keiner öffentlich rechtlichen Beziehung zu der Beklagten stehen, und nicht zu den bei Wegbaustreiten Betheiligten im Sinn der Ziff. 20 des Art. 10 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes zu rechnen sind, ebenso wenig ihre Forderung zu den öffentlich rechtlichen im Sinn der Ziff. 8 des Art. 10 des angeführten Gesetzes gehört. Die Kläger sind weder Markungsinhaber, noch Markungs- oder Gemeindegenossen und haben daher kein öffentlich rechtliches Interesse an den Wegen in der Gemeinde. Sie haben lediglich mit dem Eisenbahnbauamt einen Vertrag über die Lieferung von Arbeit für diesen Steg abgeschlossen, aus dem sie ihre Forderung ableiten. Dies ist ein rein privatrechtliches der Entscheidung des Verwaltungsrichters nicht unterliegendes Verhältniß, weßhalb die Klage abgewiesen werden mußte.

4) Dietrich von Lauterbad und Genossen, Kläger, gegen die Stadtgemeinde Freudenstadt, Beklagte.

Urtheil vom 23. April 1879.

Behauptete privatrechtliche Verbindlichkeit.

Von der Staatsstraße, die von Freudenstadt nach Kniebis führt, zweigt in dem Forbachthal ein Güterweg ab, der theils zu einzelnen im Privatbesitz befindlichen

Digitized by Google

Grundstücken, theils in die sog. alte Sägmühle im vorderen Langenwald und in den der Beklagten gehörigen vorderen Langenwald führt. Beiläufig 17 m nach der Abzweigung des Güterwegs setzt sich derselbe in einer hölzernen Brücke mit steinernen Widerlagern über den Forbach fort, nach deren Ende der Weg über den Hofraum der gedachten Sägmühle und von da unter der Bezeichnung Feldweg Nr. 162 in den vorderen Langenwald führt. Der Feldweg Nr. 162 und die Brücke sind in dem Primärkataster mit einem Gesammtmeßgehalt von 1 5/8 Morgen 35,1 R. der Gemeinde Freudenstadt als Eigenthum zugeschrieben. Die Sägmühle gehört 3 Gesellschaftern. Der Streit besteht darüber, ob die Brücke kraft öffentlichen Rechts von der Gemeinde, oder kraft Privatrechts von den Sägmühlebesitzern zu unterhalten ist?

Ueber das, was vor Erhebung der Klage sich zugetragen, liegt Folgendes in den Akten:

1) Nach einem Protokoll des Gemeinderaths vom 25. November 1824 soll die Stadt das Holz zur Herstellung der von dem Hochwasser weggerissenen Brücke kostenfrei an Ort und Stelle schaffen, wogegen die Sägemühlebesitzer die Brücke auf ihre Kosten herstellen.

2) Unterm 28. Juni 1852 wies das Oberamtsgericht Freudenstadt die Klage der Stadt gegen die Besitzer der Sägmühle auf Erstattung von 33 fl. 38 1/2 kr. für empfangenes Holz zur Reparatur der Brücke ab. Die Stadt machte für den Anspruch geltend, daß ihr Stadtwald Langenwald in jener Gegend abgeholzt sei und deßhalb Weg und Brücke von ihr in nächster Zeit nicht benützt werde, die Sägemühlebesitzer und einige Eigenthümer benachbarter Grundstücke benützen denselben am Stärksten und machen die häufigen Reparaturen erforderlich. Das Oberamtsgericht entschied jedoch, daß die Beklagten zum Ersatz des für die Stadt verwendeten Holzes nicht angehalten werden können, weil die Pflicht der Wegunterhaltung auch die Baulast an der Brücke in sich schließt, und die stärkere

Digitized by Google

Benützung durch den Einzelnen keine Pflicht zur Unterhaltung der Brücke begründet, überhaupt die Benützung eines Wegs nicht auf der Goldwage abgewogen werden kann, und eine Abnützung der Brücke auch durch die Witterung stattfindet.

3) Nach dem Gemeinderathsprotokoll vom 12. Oktober 1854 baten die Besitzer der Sägmühle schriftlich um unentgeltliche Abgabe der zur Herstellung des Wegs erforderlichen Bauholzes, das im Einzelnen spezifizirt wird. Beschluß: Die Waldinspektion anzuweisen, den Petenten das erforderliche Holz zwar diesmal unentgeltlich abzugeben, dabei sei aber anzuführen, daß die Gemeinde für die Zukunft weder ein Recht zur unentgeltlichen Holzabgabe, noch eine Pflicht zur Unterhaltung des Wegs anerkenne.

4) Gemeinderathsprotokoll vom 16. Oktober 1865. Im Ausstandsregister der Waldkasse laufen 22 fl. 14 kr. für Stangen, die zu dem Brückenbau in der Nähe der Sägmühle am Langenwald verwendet wurden. Die Sägmühlebesitzer bringen vor, daß die Brücke nicht nur von ihnen, sondern auch von Anderen benützt werde, wie auch der Weg zum Langenwald über sie führe, weßhalb sie den Nachlaß dieses Ausstands beantragen. Sie weisen dabei zugleich auf das frühere gerichtliche Erkenntniß hin. Der Gemeinderath beschloß den Ausstand in Abgang zu dekretiren, ohne damit einen Rechtsanspruch der Sägmühlebesitzer für die Folge anzuerkennen.

5) Gemeinderathsprotokoll vom 22. April 1869. Die Brücke bedarf der Reparatur, weßhalb die Sägmühlbesitzer um Ueberlassung des erforderlichen Holzes bitten. Beschluß: An den Kosten dieses Brückenbaus, übrigens ohne daß der Gemeinderath eine rechtliche Verbindlichkeit zur Mitunterhaltung der Brücke anerkennt, die Hälfte zu übernehmen, den Sägmüllern aber die Ausführung zu überlassen.

Mit diesem Beschluß nicht zufrieden, klagten die Sägmühlebesitzer im Dezember 1874 bei dem Oberamt Freu-

Digitized by Google

denstadt. Unterhaltungspflichtig für Weg und Brücke sei die Stadt. Die Brücke ist schadhaft. Sie fordert circa 200 fl. Aufwand zur Herstellung. Da die Stadt ihre Pflicht bestreite, so bitten sie dieselbe kostenfällig für schuldig zu erkennen, die Brücke herzustellen und zu unterhalten, auch die Stadt bei der Gefährlichkeit der Brücke und dem Bedürfniß ihrer fortlaufenden Benützung vorsorglich zu sofortiger Herstellung anzuhalten. Der Gemeinderath erkannte die Reparaturbedürftigkeit der Brücke an und verlangte, daß die Kläger als die am Meisten Betheiligten sie auf Kosten des Unterliegenden herstellen. In einem Nachtrag baten Kläger, falls die Klage auf Unterhaltung der Brücke nicht für gerechtfertigt erkannt werde, die Beklagte für schuldig zu erkennen, das für die Brücke nöthige Holz zu liefern. Auf die Herstellung derselben gehen Kläger nicht ein, sie bitten einen unbetheiligten Sachverständigen auf Unrechtskosten mit der Herstellung zu beauftragen. Nach dem Primärkataster sei der Weg ein öffentlicher, der nach der Wegordnung von 1808 §. 1, der oberamtsgerichtlichen Verhandlung von 1852 und §. 15 des Ablösungsvertrags vom 24. Juli 1833 zwischen der Stadt und der Staatsfinanzverwaltung von der Stadt zu unterhalten sei, die Zuständigkeit des Oberamts daher begründet. (Der Ablösungsvertrag bezieht sich auf die durch die abgetretenen Waldungen gehenden Wege hat daher hieher keine Beziehung). Beklagte behauptet, daß die Kläger die Brücke stets unterhielten und die Stadt nur aus gutem Willen ohne Pflicht Holz dazu gab. Klägerischerseits wird eine durch Verjährung entstandene Verbindlichkeit schon deßhalb bestritten, weil sie der Prozeß von 1852 jedenfalls unterbrochen hätte.

Nach der von Klägern widersprochenen Behauptung der Beklagten, hatten Kläger die Brücke gebaut und unterhalten, Beklagte nur das Holz ohne Anerkennung einer Verbindlichkeit abgegeben. Inzwischen wurde die Beklagte von Aufsichtswegen zur Herstellung der Brücke wegen ihres

Digitized by Google

gefährlichen Zustands angehalten, womit das Oberamt den Streit als erledigt ansah, bis es auf Beschwerde der Kläger durch die Regierung des Schwarzwaldkreises angewiesen wurde, über die Baulast an der Brücke zu verhandeln und zu entscheiden. Ohne weitere Verhandlung erkannte das Oberamt den 29. Sept. 1877 die Beklagte für verpflichtet, die Brücke zu unterhalten, eröffnete aber dieses Erkenntniß wegen des 1. Okt. 1877 nicht mehr, dagegen protokollirte es am 1. November 1877 einen Vergleich zwischen den Parteien, nach dem die Stadt den Weg und die Brücke an die Kläger abtrat, und die Vertretung der Ansprüche Dritter auf den Weg übernahm. Auf gemachte Vorlage erklärte jedoch die Kreisregierung unterm 18. Dezember 1877, daß das Oberamt, nachdem die Streitsache mit dem 1. Oktober 1877 an sie übergegangen sei, ohne besondern Auftrag nicht mehr befugt war, in derselben zu verhandeln, weßhalb der Vergleich erneuerte Anerkennung von Seite der Betheiligten und die Genehmigung der bürgerlichen Kollegien bedürfe. Nachdem dieser wohl nicht gebotenen Anordnung Genüge geschehen war, verlangte die Kreisregierung wegen der Vertretung der Ansprüche Dritter an den Weg Verhandlung mit den Betheiligten und erkannte, da einer der Betheiligten Ansprüche erhob, unterm 31. Dezember 1878 die Beklagte kostenfällig für verbunden, die auf dem Güterweg Nr. 162 befindliche Brücke in der Nähe der alten Sägmühle baulich zu unterhalten.

Gründe. 1) Die Bitte um sofortige Reparatur der Brücke ist durch ihre Herstellung von Seite der Beklagten gegenstandslos geworden. Die Beklagte erkennt die Baulast an dem Weg an, behauptet aber, daß die Unterhaltung der Brücke nach dem Herkommen den Klägern obliege.

2) Da sich die Klage auf die Wegordnung und die Ministerialverfügung vom 19. Juni 1828 gründet, so ist die Zuständigkeit begründet und wird dadurch nicht auf-

Digitized by Google

gehoben, daß die auf den Genossenschaftsverband gestützte Einwendung der Beklagten nur als privatrechtliche denkbar ist, weil die Klagebegründung die Zuständigkeit bestimmt.

3) Bei dem rechtlichen Interesse, das die Kläger an dem Weg haben, ist ihre Legitimation nicht zu beanstanden.

4) Da der Weg ein öffentlicher im Eigenthum der Beklagten ist, so hat Beklagte als verpflichtete Markungsinhaberin die Pflicht eines Dritten nachzuweisen.

5) Diesen Beweis hat sie nicht geführt. Daß Kläger die Brücke erbauten und seither unterhielten, ist unerwiesen. Aus dem Zugeständniß der Kläger, daß sie seither die Brücke mit von der Beklagten geliefertem Holz unterhielten, folgt nichts, da sie eine Verpflichtung hiezu leugneten, die Gemeinderathsprotokolle legen dar, daß Beklagte eine Verpflichtung nicht anerkannte, nicht aber, daß Kläger solche anerkannten. Im Jahr 1852 haben Kläger gegen eine solche Verpflichtung entschieden protestirt und wenig wahrscheinlich ist, daß Kläger die Brücke, den Weg aber nicht unterhielten.

Die Berufungsschrift ficht das Erkenntniß der Kreisregierung wegen Unzuständigkeit an. Der Schwerpunkt der Entscheidung liege in der privatrechtlichen Einrede, über welche die Kreisregierung nicht zu entscheiden habe, deren nähere Begründung vor dem Civilrichter vorbehalten wird. Eventuell wird sich materiell auf die verhandelten Akten berufen und bemerkt, daß Weg und Brücke nur noch für die Kläger nöthig seien, nachdem für die übrigen Betheiligten ein anderer Weg existire, für nur Einen Betheiligten habe Beklagte keine Verpflichtung.

Die Vernehmlassung beruft sich für die Zuständigkeit auf die maßgebende Klagbegründung. Der Weg und die Brücke dienen nicht allein für die Kläger, die Verpflichtung der Beklagten würde aber auch hiedurch nicht aufgehoben.

Digitized by Google

Der Verwaltungsgerichtshof bestätigte das Erkenntniß der Regierung des Schwarzwaldkreises kostenfällig für die Beklagte dahin:

1) die Beklagte ist verpflichtet, auf Grund öffentlichen Rechts die Forbachbrücke für den von der Staatsstraße Freudenstadt-Kniebis gegen die alte Sägmühle im vorderen Langenwald führenden Feldweg Nr. 162 zu unterhalten;

2) der Beklagten bleibt vorbehalten, ihre behaupteten privatrechtlichen Ansprüche auf Uebernahme der Bau- und Unterhaltungslast an der bezeichneten Brücke durch die Kläger, falls sie damit aufkommen zu können glaubt, vor dem Civilrichter geltend zu machen;

3) insolange und insoweit sie jedoch ein civilrichterliches Erkenntniß auf ganze oder theilweise Uebernahme der Last durch die Kläger nicht erlangt hat, hat es bei der sub Ziff. 1 normirten Verbindlichkeit der Beklagten sein Bewenden.

Gründe. 1) Beklagte hat die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte zur Verhandlung und Entscheidung des zwischen den Parteien entstandenen Streits ohne Grund angefochten. Die Klage nimmt nach ihrer Begründung die Bestimmungen des öffentlichen Rechts der Wegordnung vom 23. Januar 1808 §. 1 und der Ministerialverfügung vom 19. Juni 1828 §. 1, welche durch Art. 31 des Feldweggesetzes vom 26. März 1862 für öffentliche Güterwege ausdrücklich aufrecht erhalten worden sind, für die Verbindlichkeit der Beklagten in Anspruch und die Einrede der Letzteren, daß nach dem Herkommen die Pflicht der Herstellung und Unterhaltung der eine Zubehörde des Wegs bildenden Brücke den Klägern obliege, ändert um so weniger etwas an der Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte zur Verhandlung und Entscheidung über den für dieselbe maßgebenden in der Klage erhobenen öffentlich rechtlichen Anspruch, als je nach der Begründung der Entstehung dieses Herkommens (vgl. z. B. Art. 33 des Feldwegegesetzes), wie auch der Richter voriger Instanz

Digitized by Google

angedeutet hat, auch die Entscheidung über das Bestehen des letzteren in die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte fallen würde.

2) Der Feldweg Nr. 162 für welchen die Brücke, um deren Baulast es sich handelt, eine Zubehörde bildet, ist ein öffentlicher und als solcher nebst der Brücke als im Eigenthum der Gemeinde befindlich in dem Primärkataster und der Flurkarte eingetragen. Nach öffentlichem Recht liegt daher die Unterhaltung des Wegs und der zu demselben gehörigen nach denselben Grundsätzen zu behandelnden Brücke der Beklagten ob. Wenn die Letztere in dieser Instanz geltend gemacht hat, daß dieser Weg nur noch für die Kläger erforderlich sei, so kann die Richtigkeit dieser von den Klägern widersprochenen durch die vorliegenden Akten nicht bestätigten Behauptung dahingestellt bleiben. Aus derselben würde, da eine vollständige Entbehrlichkeit dieses Feldwegs damit nicht geltend gemacht worden ist, die nach Art. 35 des Feldwegegesetzes den Gemeindebehörden zustehende Befugniß „Feldwege, welche aus irgend einem Grunde entbehrlich geworden sind, abzuschaffen" nicht ohne Weiteres folgen. Ueberdies aber würde den Klägern das Recht zustehen, gegen einen etwaigen Beschluß der Gemeindebehörden, den Feldweg abzuschaffen, ihren Anspruch auf Beibehaltung des Wegs durch eine Beschwerde zu verfolgen, über die im Streitfall nach Ziff. 21 Art. 10 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes zunächst die Verwaltungsbehörden zu befinden hätten. Daß nun aber überhaupt von den Gemeindebehörden der Beschluß gefaßt und den Klägern eröffnet worden wäre, den Feldweg Nr. 162 als entbehrlich abzuschaffen, kann in der Behauptung der Beklagten nicht gefunden werden.

3) Da die Beklagte das behauptete Herkommen, nach welchem den Klägern die Baulast an der Brücke obliegen würde, als ein privatrechtliches bezeichnet hat, und für seine Entstehung aus dem öffentlichen Recht keine Momente geltend machte, so hatte die diesseitige Ent-

Digitized by Google

scheidung sich darauf zu beschränken, die nach öffentlichem Recht begründete Verbindlichkeit der Beklagten auszusprechen und der Letzteren zu überlassen, ihre behaupteten privatrechtlichen Ansprüche auf Vertretung ihrer öffentlichrechtlichen Verpflichtung durch die Kläger auf dem Civilrechtsweg geltend zu machen, wogegen ihre Verpflichtung zur Tragung der Kosten aus ihrem Unterliegen in dem verwaltungsrichterlichen Verfahren folgt.

5) Gesammtgemeinde Eberhardzell, Klägerin, gegen Theilgemeinde Dietenwangen, Beklagte.

Urtheil vom 16. Juli 1879.

Verhältniß der Theilgemeinde zu einer von der Gesammtgemeinde beschlossenen Korrektion.

Der Verwaltungsgerichtshof änderte das Urtheil der Regierung des Donaukreises vom 8.—11. Oktober 1878 dahin ab:

Die Klägerin wird mit ihrem zur Zeit nicht begründeten Anspruch kostenfällig abgewiesen aus folgenden Gründen:

Nach den vorliegenden Akten beabsichtigt die Gesammtgemeinde Eberhardzell, die Orte Eberhardzell und Fischbach durch einen weiteren auf das Terrain hauptsächlich der Thalsohle der Umlach zu verlegenden Weg zu verbinden, während eine auf den Anhöhen des rechten Ufers der Umlach sich hinziehende Vicinalstraße zwischen beiden Orten längst besteht. Bei diesem Projekt würden nur 600 m der bisherigen Straße beibehalten, im Uebrigen aber 4300 m neuer Weg kunstmäßig angelegt. Es kann daher kein Zweifel sein, daß es sich hiebei um eine gewöhnliche Straßenunterhaltung nicht handelt. Durch dieses Bauwesen würde sich nicht auf das beschränkt, was nach der Wegordnung von 1808 und der Ministerialverfügung vom 19. Juni 1828 dem zur Unterhaltung der Straße Verpflichteten allein obliegt, — die ordnungsmäßige Erhaltung eines bestehenden Wegs in stets brauchbarem und

Digitized by Google

fahrbarem Zustand. Es würde vielmehr der Umfang dieser Verpflichtung insofern weit überschritten, als der größte Theil des projektirten Wegs neu hergestellt, und die ganze Straße auch die verhältnißmäßig kleine Strecke des seitherigen Wegs kunstmäßig angelegt würde. Daneben würde der bisherige Weg, wie es scheint, beibehalten, müßte also auch fernerhin unterhalten werden. Um eine Wegverbesserung, d. h. eine solche Veränderung, welche als nothwendig Behufs der Beseitigung wesentlicher die Brauchbarkeit eines bestehenden Wegs beseitigender Mängel zu erkennen wäre, handelt es sich in dem gegebenen Fall gleichfalls nicht, da weder das Vorhandensein solcher Mängel nachgewiesen ist, noch nähere Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, daß denselben nicht auf anderem Weg innerhalb der Grenzen der gewöhnlichen Unterhaltungspflicht abgeholfen werden könnte.

Im Uebrigen ermangelt die Behauptung der Klägerin, es sei der zur Unterhaltung einer Vicinalstraße Verpflichtete, auch zur Herstellung neuer Wege verpflichtet, der gesetzlichen Begründung, indem das Rechtsverhältniß der Baulast an Vicinalstraßen in Ansehung der Frage, wem gesetzlich die Neuherstellung obliegt, gesetzlich nicht geregelt ist, abgesehen von besonderen Rechtstiteln, die unter Umständen eine solche Verpflichtung begründen können.

Ebensowenig kann nach den besonderen in der Gesammtgemeinde Eberhardzell bestehenden Einrichtungen, nach denen die Unterhaltung der in ihrem Bezirk bestehenden Vicinalstraßen der Gesammtgemeinde obliegt, angenommen werden, daß es Sache der letzteren sei, Straßenbauten auch in dem Umfang und von der Beschaffenheit vorzunehmen, wie sie in dem vorliegenden Fall in Frage stehen; denn weder ist ein so weit gehendes Herkommen nachgewiesen, indem es sich vielmehr in den früher vorgekommenen Fällen nach den stattgehabten Erhebungen nur um die gewöhnliche Straßenunterhaltung oder um deren Veränderung handelte, welche für Ausflüsse derselben zu halten

Digitized by Google

sind, noch kann dem §. 5 des Ortsstatuts von Eberhardzell vom 18. Juli 1872, „daß die Unterhaltung der Vicinalstraßen der Gesammtgemeinde obliege," ohne Weiteres die Bedeutung beigelegt werden, daß hiedurch die Straßenbaupflicht in dem vorbezeichneten ausgedehnten Sinn habe normirt werden wollen; von Seite der Klägerin vermochte aber lediglich nichts angeführt zu werden, was eine derartige Deutung hätte rechtfertigen können.

Auch der erste Absatz des Art. 7 des Gesetzes vom 17. September 1853, der die Unterhaltung der öffentlichen Wege als eine der an sich den rein örtlichen Gemeindeangelegenheiten beizuzählenden öffentlichen Leistungen erwähnt, die wenn ein größerer Verkehr in Frage steht, auf die Gesammtgemeinde soll übernommen werden können, findet auf den vorliegenden Fall keine Anwendung, weil es sich nicht um die bloße Wegeunterhaltung, sondern ein die Grenzen der letzteren weit übersteigendes Bauwesen handelt. Ist dagegen dem in Frage stehenden Bauwesen die Bedeutung einer im Sinn des Art. 5 Abs. 1 des gedachten Gesetzes gemeinsamen, d. h. den gesammten Verband der zusammengesetzten Gemeinde Eberhardzell berührenden Angelegenheit beizulegen, über welche hienach von den Organen der Gesammtgemeinde Beschluß gefaßt werden konnte, so würde eine solche Beschlußfassung zu rechtlicher Wirksamkeit den maßgebenden Grundsätzen des Verwaltungsedikts vom 1. März 1822 §§. 65 und 66 zufolge doch nur unter der Voraussetzung gelangen können, daß derselben die Genehmigung der vorgesetzten Regierungsbehörde zu Theil geworden wäre; auch würde diesem Erfordernisse durch einen Vorbehalt, wie ihn die Kreisregierung in ihrem Erkenntnisse dahin ausgesprochen hat, daß die in Ansehung der Aufbringung der Mittel für den Straßenbau zu fassenden Beschlüsse der Gemeindekollegien noch der Genehmigung der Aufsichtsbehörde zu unterstellen seien, deßhalb nicht Genüge geschehen, weil eine solche Beschlußfassung eben nur möglich ist, auf der Grundlage

Digitized by Google

eines rechtsgiltigen die Gemeinsamkeit des in Frage stehenden Unternehmens anerkennenden Ausspruchs, d. h. einer von Seite der zuständigen Behörde ordnungsmäßig darüber erfolgten Entschließung, daß an letzterem sämmtliche Genossen der zusammengesetzten Gemeinde betheiligt sind. Da eine solche Entschließung zur Zeit noch nicht vorliegt, so eignet sich auch der Anspruch auf Herbeiziehung einer einzelnen Theilgemeinde zu den Kosten des fraglichen Straßenbaus zu administrativrichterlicher Verfolgung vorerst nicht, und war bei solchem Stand der Sache die Vertretung der Gesammtgemeinde Eberhardzell mit diesem Anspruch als zu früh angebracht zurückzuweisen.

VI. Fälle des Art. 10 Ziff. 23. Weidesachen.

1) Die politischen Gemeinden mehrerer schafweidepflichtigen Orte des Oberamts Mergentheim gegen die Gutsbesitzer.

Bescheid vom 27. Okt. 1877 bis 23. Dez. 1878.

Ausübung einer abgelösten Weideberechtigung durch die Grundbesitzer. Verwaltungs- oder Verwaltungsrechtssache?

Unter dem Namen der Creglinger Gesammtschäferei bestand auf den Markungen Creglingen, Crainthal, Erdbach, Münster, Niederrimbach, Schirmbach und Standorf, ein gemeinsames Schafweiderecht mit einer Schafhaltung von 800 Stücken, woran die Stadt Creglingen $^5/_8$ mit 500 Stück, 9 Bauern von Erdbach $^2/_8$ mit 200 Stück, 4 Bauern von Schirmbach $^1/_8$ mit 100 St. Antheil hatten. Dieses privatrechtliche Weiderecht kam auf erfolgte Anmeldung der Pflichtigen unterm 21. April 1874 zur Ablösung und erlosch als solches mit dem 29. Sept. 1874. Für die Pflichtigen von Creglingen übernahm die Stadt die Ablösung, die Pflichtigen der übrigen Markungen führten sie selbst durch. Das im Weg gütlicher Uebereinkunft auf 52 000 fl. festgesetzte Ablösungskapital wurde durch Vereinbarung auf die einzelnen Markungen in folgender Weise vertheilt: Creglingen 398 Stück Schafe

Digitized by Google

à 65 fl., 25 870 fl. Crainthal $94^1/_3$, 6131 fl. 40 kr. Erdbach $71^2/_3$, 4658 fl. 20 kr. Münster 4 Stück, 260 fl. Niederrimbach 34 St., 2210 fl. Schirmbach $55^1/_4$, 3591 fl. 15 kr. Standorf $142^3/_4$, 9278 fl. 45 kr. Eilf Güterbesitzer der Markung Standorf vereinigten sich, die Weide auf ihrer Markung für eigene Rechnung jetzt auszuüben, wofür sie eine Ordnung festsetzten. Im Hinblick auf Art. 16 und 17 des Weidegesetzes, erklärte das Oberamt Mergentheim dieß für unzulässig, weil nur die politische Gemeinde zur Fortsetzung des Weiderechts befugt sei, und auf erhobene Beschwerde beharrte die Regierung des Jaxtkreises unterm 31. August 1875 auf diesem Bescheid. In Betreff der Ordnung der Weideverhältnisse auf den Markungen Erdbach und Schirmbach, hatten Oberamt und Kreisregierung denselben Bescheid erlassen. Standorf, Erdbach und Schirmbach erhoben gegen diesen Bescheid Beschwerde bei dem Ministerium des Innern, in der sie die Zulässigkeit ihres Vorgehens als Recht für sich in Anspruch nahmen. Unter Beziehung auf Art. 87 Abs. 4 des Weidegesetzes, theilte das Ministerium des Innern die Akten dem Geheimenrath als der zur Entscheidung berufenen Stelle mit, der zunächst instruirte. Da die Erledigung des Instruktoriums sich verzögerte, so ging die Sache an den Verwaltungsgerichtshof über. Derselbe führte aber die Bedenken gegen seine Zuständigkeit dem Ministerium des Innern gegenüber dahin aus:

Der Art. 87 Abs. 4 des Weidegesetzes überweist im Gegensatz zu den Bestimmungen in Abs. 1—3, welche die der civilgerichtlichen Zuständigkeit anheimfallenden Streitigkeiten betreffen, alle sonstigen Streitigkeiten über die Auslegung und Anwendung des Gesetzes, der Entscheidung der Verwaltungsbehörden in I. Instanz der Kreisregierung, in II. des Geheimenraths. Unter den Streitigkeiten, welche das Gesetz hier im Auge hat, können wohl nur Parteistreitigkeiten, Streitsachen im Sinn des Gesetzes vom 13. November 1855 verstanden werden, wie sich aus dem

Digitized by Google

Gegensatz zu den civilgerichtlichen Streitigkeiten der Absätze 1—3 und aus dem bezüglich der Rechtsmittel auf die Vorschriften jenes Gesetzes verweisenden Abs. 5 ergibt. Folgeweise wird man auch unter der „Entscheidung" eine verwaltungsrichterliche der Rechtskraft fähige Entscheidung und unter den Verwaltungsbehörden lediglich die Verwaltungsjustizbehörden zu verstehen haben, was schon daraus hervorgeht, daß der Geheimerath, welcher nach seiner verfassungsmäßigen Stellung nur als Verwaltungsjustizbehörde eine entscheidende Funktion hatte, gleichwohl als II. Instanz der zur Entscheidung berufenen Verwaltungsbehörden bezeichnet ist. Für diese Auffassung der fraglichen Kompetenzbestimmung bieten auch die Motive zu Art. 82 des Entwurfs und die ständischen Verhandlungen erhebliche Anhaltspunkte.

Außerdem hat der Sinn des Art. 87 Abs. 4, wenn er je als zweifelhaft erscheinen sollte, eine authentische Feststellung dadurch erhalten, daß die dort der Kreisregierung in I. Instanz zugewiesenen Streitigkeiten in Art. 10 Ziff. 23 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876 speziell unter den dem kontradiktorischen Verfahren (Art. 17 ff.) unterliegenden Parteistreitsachen aufgeführt sind, wie denn auch der Kommissionsbericht der Kammer der Abgeordneten in den die Kompetenzvorschriften des Weidegesetzes darlegenden Bemerkungen zu Artikel 10 Ziffer 23 die gedachten Streitigkeiten ausdrücklich zu den Gegenständen der ordentlichen verwaltungsrichterlichen Zuständigkeit rechnet.

Im vorliegenden Fall haben zwar nun die betheiligten Güterbesitzer die gemeinschaftliche Ausübung der auf der betreffenden Ortsmarkung abgelösten Weiderechte als eine ihnen gesetzlich zustehende Befugniß beansprucht. Der Gegenstand ist jedoch in den unteren Instanzen keineswegs als Parteisache angebracht und behandelt worden, sofern die Betheiligten ihre Ansprüche nicht gegen eine andere Partei, sondern vor den Verwaltungsbehörden und der von diesen erhobenen Beanstandung gegenüber in Geltung

Digitized by Google

zu bringen suchten. Insbesondere stellt sich die im Beschwerdeweg angefochtene Verfügung der Kreisregierung nach ihrer Fassung nicht als eine richterliche Entscheidung, vielmehr als ein auf das Gesuch der Betheiligten ergangener einfacher Verwaltungsbescheid dar, welcher als solcher auch ohne alle Rekursbelehrung eröffnet wurde.

Wenn es sich aber nach der formellen Gestaltung des Falls von einer Verwaltungssache, nicht von einer Verwaltungsjustizsache des Art. 10 Ziff. 23 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes handelt, so findet auf eine Rekursbeschwerde im Sinn des Art. 13 dieses Gesetzes Art. 59 Abs. 1 desselben Anwendung, wonach die Erhebung derselben bei dem Verwaltungsgerichtshof erst zulässig ist, wenn die Angelegenheit innerhalb des Instanzenzugs der Verwaltungsbehörden zum Austrag gebracht ist. In Gemäßheit dieser Bestimmung, welche einem bisher schon in praktischer Geltung gewesenen allgemeinen Grundsatz des Geheimenraths entspricht, dürfte daher, da eine Ausnahme im Sinn der Ziff. 1 des Art. 15 hier nicht zutrifft (Motive zu Art. 10 Ziff. 23), die von den Betheiligten in Wirklichkeit angerufene oberste Verwaltungsinstanz des Ministeriums des Innern, auf die vorliegende Beschwerde zunächst zu verfügen haben und der Verwaltungsgerichtshof erst zur Entscheidung über eine etwa hiegegen erhobene Beschwerde berufen sein.

Unterm 15. Dezember 1878 erklärte sich das Ministerium des Innern hiemit einverstanden.

2) J. Wittlinger von Weiler, O.A. Geislingen, Kläger, gegen Gemeinde Weiler, Beklagte.

Urtheil vom 21. März 1879.

Ausscheidung von Privatbesitz aus der Gemeindeweide. Einfluß des Pferchrechts Dritter.

Die Gemeinde Weiler, O.A. Geislingen, übt das Gemeindeweiderecht auf circa 1155 Morgen Aecker und 12 Morgen Wiesen ihrer Markung aus. Auf Grund

Digitized by Google

von Art. 14 Abs. 1 des Weidegesetzes beantragte der beiläufig 300 Morgen besitzende Kläger, die Freilassung von 31 Parzellen mit 196 Morgen Flächengehalt, von der Gemeindeweide gegen entsprechende Entschädigung, da er dieselben von seiner Scheuer außerhalb des Orts aus gut beweiden könne. Der Gemeinderath lehnte den Antrag ab, weil hieraus für die Gemeindeweide und die Pferchberechtigten Nachtheile entstehen, und Art. 14 Abs. 1 nicht zutreffe, weil die Parzellen nicht um eine wohnliche Ansiedlung herumliegen. Unter Beziehung auf Art. 14 Abs. 2 erneuerte nun Kläger seinen jetzt auf 29 Parzellen beschränkten Antrag beschwerend bei dem Oberamt Geislingen, den jedoch die bürgerlichen Kollegien unterm 18. Juli 1877 gleichfalls ablehnten, weil die Gemeindeweide mit 250 Stück durch die Entziehung von fast 200 Morgen Schaden habe und nicht mehr mit derselben Schafzahl befahren werden könne. Auch die Realgemeindeberechtigten, denen $^4/_5$ des Pferchrechts zusteht, erklärten sich gegen den Antrag. Das Oberamt gab hierauf den 20. Sept. 1877 den Bescheid, daß seiner Beschwerde insolange keine weitere Folge gegeben werden könne, als er nicht nachweise, daß sämmtliche Realberechtigten damit einverstanden seien; diesen gehören $^4/_5$ des Pferchs, der durch seinen Antrag eine bedeutende Schmälerung erleide; das Gesetz sehe für einen solchen Fall keine Entschädigung vor, und deßhalb sei auch eine Freilassung ohne Zustimmung der Realberechtigten nicht zugelassen. (Abs. 3 des Art. 14 ordnet aber für die Entschädigung die Berechnung des Pferchertrags an).

Nun erhob Wittlinger Klage gegen die Gemeinde Weiler, auf Freilassung der 31 Parzellen bei der Kreisregierung. Die Karte ergebe, daß fast alle diese Grundstücke von seiner Scheune aus, ohne sein Eigenthum zu verlassen, mit der Schafheerde befahren werden können, und bei den wenigen, bei welchen dieß nicht zutreffe, sei es durch öffentliche Wege möglich. Auch der Betrieb der Gemeindeweide werde durch die Ausscheidung nicht gestört, weil die öffentlichen

Digitized by Google

Wege die Verbindung vermitteln, wo dies aber ohne zu großen Umweg nicht möglich, sei er bereit, dem Gemeindeschäfer in Analogie von Art. 9 des Weidegesetzes einen Triebweg einzuräumen. Die durch die Ausscheidung entstehende Verminderung der Schafzahl der Gemeinde sei kein Hinderniß seines Antrags, weil die Verminderung des Pachtsgelds durch den Weidezins ausgeglichen werde. Ebensowenig der Einfluß auf das Pferchrecht, das als accessorisches Recht der Weide mit derselben sich mehre oder mindere, stehe oder falle. Gebeten wird, die Beklagte kostenfällig für schuldig zu erkennen, die Gemeindeweide auf den bezeichneten Grundstücken des Klägers unter Ansatz eines angemessenen Weidezinses nach Art. 14 Abs. 2 4—8 des Weidegesetzes aufzuheben.

Die Vernehmlassung bezeichnet 6 Parzellen, die des Zusammenhangs entbehren, den auch öffentliche Wege nicht herstellen. Eine Parzelle könne nur unter Beschädigung der Gemeindeweide beweidet werden. Mehrere Grundstücke können gar nicht oder nur sehr schwer ohne Uebertrieb über die Grundstücke des Klägers beweidet werden. Da es sich hier um gesetzliche Voraussetzungen handelt, so könne der Mangel auch nicht durch den angebotenen Triebweg geheilt werden. Das Pferchrecht, das zum Theil dritten Personen zustehe, könnte keinenfalls mit dem Weiderecht erlöschen, es stehe kraft unvordenklicher Verjährung zu $^2/_6$ dem Gemeinderath J. Hezler, zu $^2/_6$ den Realgemeindeberechtigten und nur zu $^1/_6$ der Gemeinde zu. Rechte Dritter dürfen nicht in das durch das Gesetz nur der Gemeinde gegenüber geregelte Verhältniß hineingezogen werden, wie denn das Gesetz nur gegenüber der Gemeinde, nicht gegenüber dritten Personen die Entschädigung festgesetzt habe. Dieselben nehmen deßhalb an dem Streit als Intervenienten Theil und haben den Anwalt der Beklagten auch für sich aufgestellt. Ihr Recht sei ein auf dem Weiderecht der Gemeinde haftendes Recht, nicht ein Annexum des Weiderechts, weil ein

Digitized by Google

Annexum nur in der Hand des Hauptberechtigten sein könne.

Die nähere Untersuchung der Realgemeinderechtsverhältnisse ergab, daß die Ausübung des Pferchrechts in der Weise geschieht, daß zunächst Hezler 12, dann die Realgemeindeberechtigten 12 und hierauf die Gemeinde 6 Pferchnächte erhält u. s. f. Die Realberechtigten vertheilen ihre Pferchnächte so, daß je 4, 3 Nächte erhalten. Die Gemeinde verkauft ihre Pferchnächte, was auch den andern Berechtigten zusteht. Das Nachschlagen der Hurden kostet 18 kr., auch muß Schäfer und Hund unterhalten werden. Der Pferchgenuß der Realberechtigten ist als Privatrecht anerkannt, dem Lasten gegen die Gemeinde, Holzabgaben, Gefälle auf das Pferchrecht, gewisse Gemeindefrohnen, Belohnung des Nachtwächters, gegenüberstehen. Das Schafweiderecht stand nach dem Güterbuch der Gemeinde auf der Markung von jeher zu, mit Ausnahme eines Distrikts von 40 Morgen in der Au, auf welchem saalbuchmäßig die Parzelle Hofstett am Staig das Mitweiderecht hat. Aus den im Jahr 1848 gepflogenen Untersuchungen der Weiderechte ergibt sich, daß zuerst das frühere Schloßgut den Pferch ausschließlich hatte; denn es heißt schon im Saalbuch von 1503: „Und auf dem bemelten Hof sollen jährlich 250 Schaaff gepfercht werden, davon gefällt Uns (Reichsstadt Ulm) 4 Pfd. Heller jährlich, sodann die pergamentene Rechniß im Ganzen 7 Pfd. Heller." Die Bauerschaft von Weiler focht aber diesen ausschließlichen Pferchgenuß fortwährend an, zunächst ohne Erfolg; denn in einem Protokolle des herrschaftlichen Pflegamts vom 31. Juli 1725, heißt es: „Dieweil das Saalbuch klar sagt, daß auf benanntem Hof (des Anwalts Peter Eberhard) jährlich 250 Schaf gepfercht werden sollen, der Besitzer dies auch gleich seinen Vorfahren ruhig gaudirt hat, und denselben einen gewissen canonem bezahlen muß, die Einwürfe der Gemeinde grundlos sind, so wird die Gemeinde mit ihrer Klage abgewiesen und soll dem Eberhard sein

Digitized by Google

Recht ungekränkt bleiben, derselbe aber nicht mehr, als obbestimmte Schafzahl halten."

Als aber bei einer Besitzveränderung des als gnadegütig bezeichneten Hofs im Jahr 1742, die Gemeinde ihre Ansprüche erneuerte, und insbesondere anführte, daß die Weide eine Gemeindeweide sei, und wem die Weide dem auch der Pferch gehöre, erbot sich der damalige Hofbesitzer Peter sich mit $^3/_4$ des Pferchs zu begnügen und $^1/_4$ der Gemeinde zu überlassen, was durch Dekret vom 30. Okt. 1742 genehmigt wurde. Am 15. Mai 1771 erwarb die Realgemeinde den halben Pferch um 100 fl., jährliche 2 fl. 20 kr. und 2 Imi, 1 Mitten, 3 Mezen Veesen und ebenso viel Haber, wogegen der Tochtermann des Ziegler Joh. Lohrmann im Jahr 1771, den Hof mit der anderen Hälfte des Pferchrechts um 325 fl. 30 kr. bestand, beide Pferchrechte aber im Jahr 1820 als Fallehen von dem Kameralamt Geislingen allodificirt wurden.

Da sich hiebei herausstellte, daß die Schafzahl statt früherer 250 Stück, schon vor 20—30 Jahren 300 Stück und seit 10—12 Jahren 400—500 Stück betragen hatte, so erhob die Gemeinde Anspruch auf den Ueberschuß des Pferchs, der durch einen vor dem Oberamtsgericht Geislingen am 20. November 1860 abgeschlossenen Vergleich dahin geregelt wurde, daß $^2/_5$ des Pferchs von der Gemeindeweide einschließlich des Hofs und Ziegeleiguts Battenau dem Besitzer des Schloßguts Hezler, $^2/_5$ den Realberechtigten, $^1/_5$ der Gemeinde gehören, was auch maßgebend bleiben soll, ob mehr oder weniger als 250 Schafe auf der Weide gehalten werden. Für die Pferchgeräthschaften hat die Gemeinde allein zu sorgen, und einem etwaigen Ablösungsgesetz derartiger Berechtigungen solle der Vergleich nicht im Wege stehen.

In der Replik bestritt Kläger die Nichtzugänglichkeit der beanstandeten Grundstücke, sowie den Schaden für die Gemeindeweide. Das Recht Dritter auf den Pferch werde durch den Antrag des Klägers nicht berührt, es vermindere

Digitized by Google

sich vielleicht höchstens die Zahl der Schafe. Drei Sachverständige, welche die Kreisregierung vernahm, sprachen sich in der Hauptsache für die Durchführbarkeit der Freilassung unter Ausschluß einzelner Parzellen aus.

Bei der mündlichen Verhandlung dehnte der Kläger seinen Antrag auf eine weitere neu erkaufte Parzelle aus, und die Regierung des Donaukreises erkannte unterm 25. Nov. 1878 die Beklagte für verbunden, 31 Parzellen gegen einen mit den Nebenintervenienten pro rata zu theilenden Weidezins von der Gemeindeweide freizulassen, auch seien die Nebenintervenienten nicht befugt, diese Freilassung wegen ihres Pferchrechts zu hindern, jedoch an dem Weidezins nach dem Verhältniß Theil zu nehmen berechtigt. Dagegen wird der Antrag wegen der übrigen Parzellen zurückgewiesen. Wegen der abgewiesenen Parzellen erhob der Kläger, wegen der Gestattung die Intervenienten Berufung, Beklagte beruhigte sich.

Nach der mündlichen Verhandlung entstand in der berathenden Sitzung des Verwaltungsgerichtshofs zunächst eine Debatte darüber, ob für ein Gemeindeweiderecht, bei welchem einem dritten Privatberechtigten das Pferchrecht zusteht, überhaupt die Freilassung von Grundstücken nach Maßgabe des Art. 14 des Weidegesetzes statthaft ist. Für die Verneinung der Statthaftigkeit wurde geltend gemacht: Unter einem Gemeindeweiderecht verstehe der Art. 13 des Gesetzes ein der Gemeinde mit vollem Nutzen zustehendes Recht. Der Art. 13 sage: „Wenn das Weiderecht auf einer Markung der Gemeinde zusteht," womit ausgedrückt sei, daß es der Gemeinde unbeschränkt zustehen müsse. Hätte man dabei an Rechte Dritter gedacht, so hätten für deren Beseitigung, wie es bei Art. 58 und 59 für die privatrechtlichen Weiderechte geschah, in Tit. II. Bestimmungen getroffen werden müssen. Ihr Mangel beweist, daß die Gesetzgebung bei den Freilassungen des Art. 14 gar nicht an das Vorkommen solcher Rechte gedacht hat. Am Entschiedensten erhellt dies aus der durch Art. 18

Digitized by Google

und 19 für möglich erklärten Aufhebung oder Beschränkung der Gemeindeweide, welche unzweifelhaft das freie Verfügungsrecht über die Weide und ihre Nutzungen voraussetzt. Ebenso erwähnt der Art. 42 des Gesetzes das neben einer Gemeindeweide bestehende, für ablösbar erklärte Mitweiderecht eines einzelnen Gutsbesitzers, nicht aber das einem Dritten zustehende Pferchrecht. Auch die ständischen Verhandlungen enthalten keine Andeutung, daß durch eine solche Freilassung Rechte Dritter gekränkt werden dürfen. Daß aber das Pferchrecht privatrechtlicher Natur ist, habe das Obertribunal erst unterm 8. Sept. 1874 in seinem Erkenntniß Neipperg c. Neipperg ausgesprochen (Württ. Arch. XVII. S. 164).

Die gräfliche Gutsherrschaft hatte bei der Schafweide in Neipperg seit undenklichen Zeiten 36 Pferchnächte gehabt, welches Recht die Gemeinde als ein aus dem Gemeindeverband entsprungenes nach Einverleibung des gräflichen Besitzes in den Gemeindeverband als beseitigt ansehen wollte, wogegen es das Gericht für ein auf dem Schafweiderecht haftendes dingliches Recht erklärte.

Das gleiche Verhältniß liege hier vor. Sodann habe das Obertribunal unterm 1. Juli 1875 (Arch., ibid. S. 331) ausgesprochen, daß ein Weiderecht öffentlich-rechtlicher Natur sich nur denken lasse, wenn eine politische Gemeinde das berechtigte Subjekt sei, wogegen, wenn die Berechtigung von jeher Privatpersonen zustand, nur ein privatrechtliches Dienstbarkeitsverhältniß vorliege. Dies muß aber auch für partielle Nutzungen, wie den Pferch gelten. Daß das Pferchrecht als Zubehörde des Weiderechts mit dem letzteren steht oder fällt, ist nur richtig, wenn beide in Einer Hand sind. Das Pferchrecht ist ein Bestandtheil des Schafweiderechts als Mittel aus letzterem einen Ertrag zu ziehen, der dem Schäfereiherrn gehört, durch besondere Rechtstitel aber auch an einen Andern kommen kann. Es ist dann, wie dies auch Art. 59 des Weidegesetzes ausspricht, ein auf dem Schafweiderecht haftendes Recht. Es könnte sich

Digitized by Google

noch fragen, ob nicht dieses Pferchrecht die Freilassung des Grundstücks hindert, weil dieselbe nach Artikel 14 Abs. 2 des Gesetzes die Ausübung der Gemeindeweide stört. Man könnte sagen, daß, wenn das Pferchrecht von der Weide der ganzen Markung Dritten ganz zustehe, die Gemeinde die Schafheerde der Gemeindeweide von der ganzen Markung dem Pferchberechtigten zur Disposition stellen müsse, und so eine Freilassung einzelner Grundstücke Störung in die Ausübung der Weide bringe, wie sie unter dem vorliegenden rechtlichen Verhältniß stattzufinden habe. Allein bei der Erlassung des Gesetzes ging man von der Ansicht aus, daß eine Verminderung der Weidefläche an sich noch keine Störung im Sinn des Gesetzes sei, sondern noch ein weiterer Nachtheil dazu kommen müsse, um eine Störung zu begründen. Im vorliegenden Fall wird die Ausübung der Weide durch die Freilassung der Grundstücke nicht gehindert, die Gemeinde kann auch noch auf den übrigen Grundstücken eine Schafheerde halten. Die Einrede der Störung könnte aber nur die Gemeinde geltend machen, die sich bei dem Urtheil beruhigt hat. Nach dieser Ansicht sollte die Klage zurückgewiesen werden. Daß unter der Gemeindeweide nur eine solche verstanden werden könne, deren ganzer Nutzen der Gemeinde gehöre, ergebe sich aus Abs. 4 des Art. 14. Nach demselben soll der von den freizulassenden Grundstücken zu entrichtende Weidezins nach dem ganzen Weideertrag einschließlich des Pferchertrags bemessen, und der Weidezins in die Gemeindekasse bezahlt werden. Letzteres sei nur unter der Voraussetzung möglich, daß die Gemeinde auch denjenigen Nutzen aus der Weide bezog, für den der Zins festgestellt wird. Dies ergibt auch Abs. 6 des Art. 14, wonach der Gemeinderath den Weidezins periodisch ändern kann, sowie aus dem letzten Absatz, der den Gemeinderath ermächtigt, über den Ausschluß der aus der Gemeindeweide ausscheidenden Gutsbesitzer von dem Pferch der Gemeindeweide zu erkennen, wonach der Gesetzgeber gleichfalls von

Digitized by Google

der Unterstellung ausging, daß die Gemeinde bei den möglichen Freilassungen im Besitz des *vollen* Gemeindeweiderechts war einschließlich des Pferchertrags. Ebenso sind die in den Art. 18 und 19 des Weidegesetzes theils mit, theils ohne Zustimmung der Gutsbesitzer den Gemeindekollegien eingeräumten Befugnisse zur Aufhebung oder Beschränkung der Gemeindeweiderechte nur denkbar, wenn die Gemeinde das freie Verfügungsrecht über den ganzen Weideertrag hat, nicht aber, wenn Dritten Rechte auf den Nutzen zustehen, die die Gemeindekollegien durch ihre Beschlüsse nicht einseitig aufheben können. Daraus ergibt sich, daß unter der Gemeindeweide nur eine solche verstanden ist, die in ihrem ganzen Nutzertrag der Regelung und Verwaltung der Gemeinde unterliegt.

Dieser Auffassung trat jedoch die Majorität des Gerichtshofs nicht bei. Vor Allem komme in Betracht, daß die obengegebene Begriffsbestimmung des Gemeindeweiderechts durch keinen positiven Ausspruch des Gesetzes unterstützt werde, sondern aus dem Art. 42 des Weidegesetzes insofern das Gegentheil hervorgehe, als dieser Artikel ein Gemeindeweiderecht selbst durch ein Mitweiderecht nicht als ausgeschlossen ansehe. Hinsichtlich der geltend gemachten weiteren Momente komme zu erwägen, daß selbst aus einem Einspracherecht eines Pferchberechtigten, das jedenfalls ein privatrechtliches, nicht ein öffentlich-rechtliches wäre, und dessen Richtigkeit hier dahingestellt bleiben könne, gegen etwaige Beschlüsse der Gemeindekollegien über Aufhebung oder Beschränkung der Weide im Sinn der Art. 18 oder 19 des Weidegesetzes nichts folgen würde für den *Begriff* des Gemeindeweiderechts als solchen. Diese Einsprache könnte ihre Begründung nur in dem, dem Einzelnen zustehenden Privatrecht und seinem Umfang haben, und kulminire in der Frage, ob nach der Beschaffenheit *seines* Rechts dem Pferchberechtigten ein Recht auf die Fortdauer der Weide, oder nur auf Entschädigung zustehe, eine Frage, die nicht Gegenstand des Weidegesetzes

Digitized by Google

habe sein können. Ebensowenig treffe das zu, was aus einzelnen Bestimmungen des Art. 14 des Weidegesetzes hergeleitet werden wolle. Der einzelne Güterbesitzer, der die Freilassung seiner Güter von der Gemeindeweide beanspruche, stehe nur zu der Gemeinde, nicht zu dem Pferchberechtigten in einem Rechtsverhältniß, für ihn habe es sich seither nur darum gehandelt, daß die faktisch auch auf seinen Gütern miternährten Schafe den Pferch auf die Güter des Pferchberechtigten bringen, woraus sich für den Güterbesitzer keinerlei Rechtsverhältniß zu dem Pferchberechtigten ergebe. In einem Rechtsverhältniß zu dem Pferchberechtigten stehe nur die Gemeinde. Daraus ergebe sich, daß dieses Recht sein Rechtsverhältniß zu der Gemeinde nicht berühre, und deßhalb könne auch von diesem Verhältniß Privatberechtigter in dem Artikel 14 des Weidegesetzes nicht die Rede sein, während aus diesem Rechtsverhältniß der Gemeinde zu einem Dritten auch kein Einspracherecht des Dritten gegen die Anrufung des Art. 14 von Seite des Güterbesitzers gegenüber von der Gemeinde hervorgehe. Konsequent mit dieser Natur des gegenseitigen Rechtsverhältnisses ordne auch der Absatz 3 des Art. 14 die von dem Güterbesitzer für die Freilassung zu gebende Entschädigung nur gegenüber der Gemeinde, deren Sache es sei, bei der ihr nach dem Gesetz gebührenden vollen Entschädigung für Weide und Pferchertrag dieselbe so zu bemessen, daß auch sie ihrer Pflicht dem dritten Berechtigten gegenüber, die in den Kreis des Privatrechts falle, und deßhalb gar nicht Gegenstand diesseitiger Entscheidung sein könne, gerecht zu werden vermöge. So aufgefaßt, könne aber auch aus dieser Bestimmung keine Beschränkung des Begriffs des Gemeindeweiderechts für den Fall des Art. 14 des Weidegesetzes hergeleitet werden. Ebenso wenig sei dies mit den beiden andern Bestimmungen des Art. 14 der Fall, die hiefür geltend gemacht werden. Daß dem Gemeinderath das Recht periodischer Festsetzung des Weidezinses vorbehalten sei, spreche keineswegs für eine Beschränk-

Digitized by Google

ung dieses Begriffs. Soweit das privatrechtliche Verhältniß der Gemeinde zu einem dritten Berechtigten dieselbe nöthigen würde, eine feste Entschädigung sei es auf einmal, sei es periodisch zu geben, oder eine nach gewissen Momenten sich erhöhende oder mindernde Entschädigung, müßte der austretende Gutsbesitzer sich eben gefallen lassen, dieselbe in dem sich ergebenden und begründeten Betrag als unanfechtbaren Posten bei der Regulirung des Weidezinses aufgerechnet zu erhalten, ohne daß es dazu der freien Disposition des Gemeinderaths über dieses Recht eines Dritten bedürfte, und ganz das Gleiche treffe für das Recht der Theilnahme an dem Pferch zu. Indem dem Gemeinderath unter Zustimmung des Bürgerausschusses vorbehalten sei, über diese Theilnahme des ausgetretenen Gutsbesitzers nach seinem Ermessen zu entscheiden, sei im Gegentheil für denselben jedes Hinderniß weggeräumt, das im andern Fall durch ein solches drittes Recht für die Regelung der Sache entstehen könnte. Bilde so das bestehende Pferchrecht kein Hinderniß für die Anwendung des Art. 14 des Weidegesetzes auf den vorliegenden Fall, so sei damit auch über die Einsprache der Intervenienten und darüber entschieden, daß die Frage der Entschädigung wegen verminderten Pferchs nicht Gegenstand der verwaltungsrichterlichen, sondern nur der civilrichterlichen Entscheidung sein könne, bei welcher wohl, falls die Schafweide in Weiler nach wie vor mit 250 Stück beschlagen werden könne, zunächst der Vergleich vom 20. November 1860 in Frage kommen würde, eine Frage, die jedoch die diesseitige Entscheidung nicht berühre. In dieser Richtung bedürfe das Erkenntniß der Kreisregierung, welche den Intervenienten jetzt schon einen Antheil an dem Weidezins zuerkannt habe, der entsprechenden Modifikation. Demgemäß sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, daß das Urtheil der Kreisregierung in Ulm vom 25. Nov. 1878, dahin zu bestätigen sei

die Beklagte ist verbunden, die in dem gedachten

Digitized by Google

Urtheil erwähnten 31 Gutsparzellen des Klägers gegen einen noch festzusetzenden Weidezins von der Gemeindeweide frei zu lassen, dagegen wird Kläger mit seinem Antrag auf Freilassung weiterer Grundstücke abgewiesen.

Ebenso wird die Einsprache der Intervenienten gegen obige Freilassung zurückgewiesen.

Hinsichtlich der Kosten und Sporteln I. Instanz verbleibt es bei dem Urtheil des vorigen Richters. Der Kläger hat der Beklagten die ihr in der gegenwärtigen Instanz erwachsenen Kosten zu erstatten. Die Intervenienten haben die in dieser Instanz aufgewendeten Kosten auf sich zu leiden, auch dem Kläger an den von ihm in dieser Instanz aufgewendeten Kosten die Hälfte zu ersetzen. An der für gegenwärtiges Urtheil einschließlich des Zuschlags auf 48 ℳ. festgesetzten Sportel haben die Intervenienten $^2/_3$, Kläger $^1/_3$ zu bezahlen.

Die Gründe wurden in folgender Weise gefaßt:

1) Der Kläger hat zunächst die von den Intervenienten gegen das Urtheil des vorigen Richters eingelegte Berufung für unstatthaft erklärt, weil dieselben nicht als Intervenienten im Sinn des Art. 99 der Civilprozeßordnung erscheinen, sofern sie keinerlei Recht gegenüber dem Kläger oder seinen Grundstücken haben, sondern ihr unbestrittenes Pferchrecht für ihre Grundstücke nur gegenüber der Gemeinde geltend machen können. Die Intervenienten seien daher in dem gegenwärtigen Streit bezüglich ihres Rechts eigentlich nicht gefährdet, sondern bei dem Streit nur insofern berührt, als dieselben möglicher Weise dadurch in Schaden kommen, daß wegen der durch den Obsieg des Klägers möglicher Weise sich vermindernden Schafzahl auch der Pferchnutzen sich mindern könne. Dieser mögliche Nachtheil werde aber durch den im Urtheil des vorigen Richters zugesprochenen Antheil am Weidezins wieder ausgeglichen. Dieser Einwand gegen die Statthaftigkeit der Berufung der Intervenienten war zu verwerfen. Die

Digitized by Google

letzteren haben nach §. 1 des zwischen ihnen und der Gemeinde am 20. Nov. 1860 abgeschlossenen Vergleichs, den die Gemeindeaufsichtsbehörde genehmigte, unbestritten den Pferchnutzen von $^4/_5$ von der ganzen Gemeindemarkung und somit auch von denjenigen Grundstücken anzusprechen, deren Befreiung jetzt der Kläger von der Gemeinde beansprucht; die Intervenienten haben daher nicht nur ein direktes Interesse, daß auf die Grundstücke des Klägers die Schafheerde zur Erlangung ihrer Nahrung getrieben werde, sondern sie haben auch ein Einspracherecht dagegen, daß, was Kläger durch seinen Anspruch erreichen will, andere Schafe als diejenigen der Gemeinde auf die Grundstücke des Klägers getrieben werden. Denn hiedurch würde den Intervenienten der auf (?) den Gütern des Klägers mögliche Pferchgenuß bezw. dessen Geldwerth entzogen. Wird sonach durch die Entscheidung des gegenwärtigen Rechtsstreits auch das Rechtsverhältniß der Intervenienten zu den Grundstücken des Klägers berührt, so sind dieselben auch, wenn man sie nicht als Hauptintervenienten betrachten wollte, jedenfalls und zugleich nach der im Rechtsstreit geschehenen Behandlung im Sinn des Art. 99 der Civilprozeßordnung als Streitgenossen der Beklagten und sonach zu selbstständiger Einlegung der Berufung legitimirt. Dagegen war

2) die Einsprache der Intervenienten gegen die von dem vorigen Richter verfügte Freilassung einer Anzahl von Grundstücken aus der Gemeindeweide auf Grund des Art. 14 Abs. 2 des Weidegesetzes vom 26. März 1873 als unbegründet zu verwerfen. Die der Beklagten auf der ganzen Markung zustehende Schafweide ist nach ihrer Beschaffenheit eine wirkliche Gemeindeweide im Sinn der Art. 13 und 14 jenes Gesetzes und kann die den Intervenienten zustehende Berechtigung zum theilweisen Pferchbezug kein Hinderniß sein, daß der Kläger von dem ihm nach Artikel 14 Absatz 2 zustehenden Recht der Freilassung von der Gemeindeweide Gebrauch machen kann.

Digitized by Google

Die den Intervenienten wegen Schmälerung ihrer Pferchnutzung etwa zustehenden Ersatzansprüche waren hienach im gegenwärtigen Streit nicht zu erörtern, und muß den ersteren deren abgesonderte Verfolgung überlassen werden.

3) Hinsichtlich der von dem Kläger verlangten Freilassung von 7 weiteren Grundstücken mußte in Uebereinstimmung mit dem vorigen Richter der Anspruch zurückgewiesen werden, weil theils nach dem Gutachten der Sachverständigen, theils nach der Lage jener Grundstücke solche entweder nur auf Umwegen von dem Gemeindeschäfer erreicht, oder je nach dem Anbauverhältniß der anstoßenden Grundstücke zu Zeiten eine Unzugänglichkeit eintreten würde. Hier würden hienach Störungen vorliegen, deren Vermeidung im Sinn des Art. 14 Abs. 2 die Gemeinde verlangen kann, und wogegen die von dem Kläger angebotene Einräumung von Ueberfahrtsrechten über seine Grundstücke oder die vorgeschlagene Festsetzung von Triebwegen in analoger Anwendung der Art. 9 und 39 des Weidegesetzes nicht in Betracht kommt, weil der Art. 14 solche Auskunftsmittel nicht vorgesehen hat.

4) Im Kostenpunkt ist die von dem vorigen Richter für die erste Instanz vorgesehene Vertheilung der Kosten für den obwaltenden Verhältnissen entsprechend erkannt worden. In dieser Instanz mußte dem Kläger der Kostenersatz an die Beklagte als gegen diese unterliegend zuerkannt, und ebenso den Intervenienten wegen Zurückweisung ihrer Einsprache ein theilweiser Kostenersatz an den Kläger zuerkannt werden. Darnach hatte sich auch der Sportelansatz zu richten.

3) Oberamtsarzt Dr. Camerer von Riedlingen und Genossen, Kläger, gegen die Gemeinde Langenau, O.A. Ulm, Bekl.

Urtheil vom 30. August 1879.

Prozeßkostenersatz bei dem Stattgeben auf einen Antrag der Ausscheidung aus der Gemeindeweide.

Kläger hatten aus Anlaß von Verhandlungen über die

Digitized by Google

Bildung einer eigenen Schafweide auf dem ihnen gehörigen sog. Wilhelmsfeld, bei dem Gemeinderath Langenau den Antrag auf Ablösung der Gemeindeweide gestellt, waren aber von dem Gemeinderath mit diesem Ansinnen unter Beziehung auf Art. 14 Abs. 1 und 2 des Weidegesetzes abgewiesen worden. Auf erhobene Klage vor der Regierung des Donaukreises gab Beklagte dem Antrag auf Ausscheidung der Grundstücke der Kläger aus der Gemeindeweide sogleich statt. Kläger beantragten nun Verurtheilung der Beklagten in die Kosten des Streits. Die Kreisregierung verurtheilte am 21. April 1874 die Beklagte in diese Kosten, weil Beklagte die wirkliche Absicht der Kläger richtig erkannt, gleichwohl aber den Antrag abgelehnt habe. Auf eingelegte Berufung änderte jedoch der Verwaltungsgerichtshof dieses Urtheil zu Gunsten der Beklagten aus folgenden Gründen ab:

1) Die Zulässigkeit einer Berufung gegen ein erstrichterliches Erkenntniß wegen der Kosten allein kann nach den Art. 382 Abs. 4 und 649 der Civilprozeßordnung in Ermangelung einer für die Berufung im verwaltungsrichterlichen Verfahren erforderlichen Beschwerdesumme nicht beanstandet werden.

2) Wenn, wie hier geschehen, Beklagte den Anspruch des Klägers sofort anerkennt, fallen nach Art. 135 der Civilprozeßordnung die Kosten dem Kläger zur Last, wenn Beklagte den Anspruch weder durch Verzug noch in anderer Weise verletzt, noch außergerichtlich bestritten hatte. Der vorige Richter hat Letzteres angenommen. Obgleich nämlich, sagt er, die Kläger in einer mit dem Gesetz nicht im Einklang stehenden Weise statt einer Ausscheidung ihres Grundbesitzes aus der Gemeindeweide nach Maßgabe des Art. 14 des Weidegesetzes eine Ablösung des auf ihren Gütern haftenden Gemeindeweiderechts in Anspruch genommen haben, habe Beklagte gleichwohl die dem Anspruch zur Seite stehende richtige gesetzliche Grundlage erkannt, sich auf denselben aber ablehnend erklärt. Letzteres ist

Digitized by Google

richtig, die Frage aber die: ob Beklagte damit den Anspruch als einen überhaupt unbegründeten außergerichtlich bestritten hat. Dies ist zu verneinen. Nach Art. 14 Abs. 1 und 2 des Weidegesetzes, auf welche sich Beklagte für die ablehnende Erklärung berufen hat, können (Abs. 1) „Besitzer geschlossener Höfe und anderer vereinzelter Wohnsitze für ihre um die Ansiedlung gelegenen zusammenhängender Grundstücke die Freilassung" — „die Besitzer anderer Grundstücke aber" (Abs. 2) deren Ausscheidung aus der Gemeindeweide, wenn sie ohne Störung für ihre Ausübung zulässig ist, verlangen. In beiden Fällen haben sie den Verzicht auf ihren Antheil an der Gemeindeweide zu erklären. Eine solche Verzichtserklärung ist aber der Ablösungsanmeldung der Kläger vom 22. Mai 1876 nicht zu entnehmen, und indem sich Beklagte in der Erklärung vom 3. Juni 1876 auf die beiden verschiedene Fälle behandelnden Absätze des Art. 14 bezog, die nur als gemeinschaftliches Erforderniß den Verzicht auf den Antheil an der Gemeindeweide enthalten, hat sie den Grund ihrer Ablehnung genügend als einen solchen angedeutet, der ein Bestreiten des Anspruchs an sich nicht in sich schloß, ganz abgesehen davon, daß Beklagte den „auf Ablösung" gerichteten Antrag schon an sich als einen unstatthaften abzulehnen berechtigt war, und demgemäß die Kläger jedenfalls verpflichtet waren, ehe sie den Rechtsweg betraten, durch einen dem Gesetz und den Verhältnissen entsprechenden richtigen Antrag eine bestimmte Erklärung des Gemeinderaths Langenau herbeizuführen.

3) Allein auch eine Verletzung des Anspruchs der Kläger auf Freilassung ihres Grundbesitzes von der Gemeindeweide „durch Verzug oder auf andere Weise" ist den Akten des Oberamts Ulm nicht zu entnehmen. Eine solche Verletzung ist schon dadurch ausgeschlossen, daß die Kläger kurz, nachdem sie den Bescheid des Gemeinderaths vom 3. Juni 1876 erhalten hatten, in ihrer Eingabe vom 12. Juni 1876 für den Fall, daß ihrer Bitte um Auf-

Digitized by Google

hebung des Verbots des Einzelweidens nicht entsprochen werde, eventuell das Oberamt Ulm baten, den Gemeinderath zur Verhandlung über die Ablösung seines Winterweiderechts zu veranlassen, daß sie ferner im Gegentheil in der Eingabe ihres Anwalts vom 10. Dez. 1877 sich darüber aufhielten, daß der Gemeinderath in seiner Erklärung vom 23. Dez. 1876 die Frage der Freilassung ihres Grundbesitzes von der Gemeindeweide hereingezogen habe, eine Frage, die noch gar nicht hierher gehöre, und daß sie hier nur von einer Absicht, das Gemeindeweiderecht abzulösen, sprechen. Unter diesen Umständen lag für die Beklagte überall kein Anlaß vor, sich über ihre Stellung zu einem noch nicht wirklich erhobenen Anspruch der Kläger auf Ausscheidung ihres Grundbesitzes aus der Gemeindeweide auszusprechen, und konnte ebendeßhalb von einer Verletzung des Anspruchs der Kläger durch Verzug nicht die Rede sein.

4) Ebensowenig ist eine Verletzung dieses Anspruchs der Kläger „auf andere Weise" den Akten des Oberamts Ulm zu entnehmen, und mußten demgemäß der Vorschrift der Art. 135 der Civilprozeßordnung entsprechend, die Kosten des Streits den Klägern zugeschieden werden, in dessen Folge die Frage, ob nicht nach Maßgabe des Art. 137 der Civilprozeßordnung die Zuscheidung eines Theils der Kosten an die Kläger begründet wäre, wegfällt, und nur zu der Bemerkung Veranlassung gibt, daß die unstatthafte zweite Klagbitte keine Tautologie der ersten gewesen ist.

VII. Die Benützung öffentlicher Gewässer (Artikel 10 Ziffer 24).

Schreyer von Schreyershof, O.A. Marbach, Kläger, gegen Johannes Abele und Genossen von da, Beklagte.

Urtheil vom 16. April 1879.

Umfang und Bedeutung eines Fährerechts gegenüber der Benützung eigener Nachen.

Der Gemeinderath in Mundelsheim, O.A. Marbach,

Digitized by Google

hatte durch Vertrag und Beschluß vom 30. Dez. 1823, den Fischern Gottfried Schreyer und Jakob Sauter von Schreyershof die Errichtung und Unterhaltung einer Fähre über den Neckar mit der Befugniß gestattet, auch andere fußgehende Personen auf derselben gegen Gebühr überzusetzen, wogegen sie einen jährlichen Fährezins an die Gemeindekasse zu entrichten haben sollten. Dieses Fährerecht gab bald nach seiner Entstehung — Schreyer und Sauter scheinen aber dasselbe schon vor dem gemeinderäthlichen Beschluß längere Zeit ausgeübt zu haben — zu Streitigkeiten Anlaß. Schon im Jahr 1826 machte sich nämlich David Tränkle von Schreyerhof für sich und seine Familie — so lange er den Hof über dem Neckar besitzen sollte — verbindlich, an die beiden Fischer und berechtigten Fährehalter Schreyer und Sauter alljährlich auf Georgii und 1826 erstmals Jedem 48 kr. und zusammen 1 fl. 36 kr. so lange zu bezahlen, bis etwa die Tränkle'schen sich ein eigenes Schifflein zu ihrem Gebrauch anschaffen werden.

Sodann ergaben sich im Jahr 1856 Differenzen zwischen den 3 Fährehaltern August Tränkle, Jakob F. Beuerle und Ludwig Schreyer, sowie 6 Mitbewohnern des Schreyerhofs, J. F. Krämer, Christ. Abele, Joh. Abele, Georg Abele, David Schlatterer und Gottfried Schreyer, wegen der Herstellung eines neuen Neckarkahns, den dieselben sich anschafften, weil sie mit den Fährehaltern sich nicht über eine Aversalentschädigung verständigen wollten. Das Oberamt Marbach entschied den 17. Mai 1856: Nach dem Vertrag vom 30. Dez. 1823 sei das Ueberführen fremder oder einheimischer Personen andern, als den Fährehaltern verboten. Damit sei aber das Uebersetzen im eigenen Nachen nicht ausgeschlossen. Es könne daher dem Krämer und Genossen nicht verwehrt werden, einen Nachen anzuschaffen, und zum Uebersetzen ihrer Personen über den Neckar zu benützen. Die Fährehalter scheinen sich nach einem vergeblichen Versuch der Betretung des gerichtlichen

Digitized by Google

Wegs zunächst hiebei beruhigt zu haben. Erst im Jahr 1874 erhoben 4 Mitbewohner des Scheuerhofs, August Tränkle, Abele, Krämer und Ott bei dem Oberamt Marbach gegen die Fährehalter Ludwig Schreyer und Friedrich Bäuerle Klage, weil die Letzteren ihnen das Ueberführen ihrer eigenen Angehörigen, Vater, Mutter, Geschwister, Arzt, Thierarzt, Handwerksleute, die sie beschäftigen, wie Schneider, Nätherin und dgl. sperren wollen, was um so weniger zulässig sei, als sie sonst von dem Verkehr mit der Welt ausgeschlossen seien, und man oft Stunden lang auf die Fähre warten müsse. Nach näherer Erhebung der Verhältnisse verfügte das Oberamt Marbach, unterm 20. März 1874: Die Fischer können das von ihnen angesprochene Recht nicht nachweisen, und auch der Vertrag vom 30. Dez. 1823 sei hiefür nicht entscheidend. Der Neckar sei unbestritten ein öffentliches Wasser, über das weder der Gemeinderath, noch die Fischer verfügen konnten, und von der Staatsbehörde sei der Vertrag nicht genehmigt. Ein Verbot an die Mitbewohner des Schreyerhofs sei daher nicht begründet, deßhalb könne ihnen nicht verwehrt werden, ihre eigenen Nachen zu ihrer und ihrer Familienangehörigen Beförderung über den Neckar zu und vom Schreyerhof zu benützen. Erst am 7.—12. April 1877 erhob sodann Ludwig Jakob Schreyer bei dem Oberamt Marbach Klage gegen Gottfried Schreyer, Joh. Abele, Chr. Krämer, Aug. Tränkle, und Gottfried Ott auf Anerkennung des ausschließlichen Rechts auf die Fähre über den Neckar auf der Markung Mundelsheim und Schuz in ihrem Besitz. Theils durch Kauf, theils durch Erbschaft besitze er $^3/_4$ des Rechts, wogegen $^1/_4$ durch Heirath dem sich an der Klage nicht betheiligenden Jakob Friedrich Bäuerle gehöre. Von den Beklagten erklärte August Tränkle und Gottfried Schreyer, daß sie sich nicht auf einen Prozeß einlassen, sondern sich mit dem Kläger gütlich verständigen wollen. Gegenstand der Klage sei die dem Kläger zu $^3/_4$ ausschließlich zustehende Fähregerechtig-

Digitized by Google

keit gegen eine Gebühr von 1—2 kr., die sie theils in Folge der Verleihung durch den Gemeinderath, theils der Verjährung besitzen, Personen überzuführen. Die Beklagte fahren mit ihren eigenen Schiffen nicht bloß selbst über den Neckar, sondern setzen auch andere Personen mit oder ohne Entgelt über. Die Uebersetzung ihrer eigenen Personen werde in Gemäßheit der Verfügung des Oberamts vom 17. Mai 1856 nicht beanstandet, dagegen sei die Uebersetzung dritter Personen mit oder ohne Entgelt nicht gerechtfertigt, da Kläger hiedurch in seinem Recht, für das er jährlich einen Fahrzins bezahle, verletzt und in seinen Einnahmen erheblich, manchen Tag um 1—1½ M. geschmälert werde. Die verwaltungsrichterliche Zuständigkeit sei begründet und gebeten wird zu erkennen, daß die Beklagte nicht berechtigt sei, andere Personen als sich selbst in eigenen Schiffen über den Neckar zu setzen und sie sich des Uebersetzens anderer Personen bei Strafe zu enthalten haben.

Vernehmlassung. Die behauptete ausschließliche Fähregerechtigkeit habe Mangels der Zuständigkeit des Gemeinderaths weder durch Vertrag noch durch Herkommen entstehen können. §. 7 der Reichsgewerbeordnung habe dieselbe jedenfalls aufgehoben, worüber im Streitfall die Gerichte zu entscheiden haben. Die Verfügung des Oberamts vom 20. März 1874 habe die Beklagte für berechtigt erklärt, auch ihre Familien überzusetzen, wozu auch Verschwägerte, Gäste und solche Personen gehören, welche wie Aerzte, Hebammen ꝛc., ihren persönlichen Bedürfnissen dienen. Gebeten wird um kostenfällige Abweisung der Klage.

Nach einem Auszug aus dem Kaufbuch von 1848 hat Ludwig Schreyer von seinem Vater alt Gottfried Schreyer neben Anderem das Fischwasser Weidach und die Neckarfahrt gekauft.

Die Regierung des Neckarkreises wies die Klage unterm 19. März 1878 mangelnden Beweises halber ab,

Digitized by Google

und eine weiter gestellte Bitte, daß die Beklagte bei dem zulässigen Gebrauch ihrer eigenen Nachen sich nur der gewöhnlichen Abfahrts- und Anlandestellen bedienen dürfen, an die Polizeibehörde, bezw. den Civilrichter. In der Berufungsschrift machte Kläger geltend:

1) Der Gemeinderath, der für den Nachbarschaftsverkehr zu sorgen hat, war befugt, denselben durch Verleihung einer ausschließlichen Fähregerechtigkeit sicher zu stellen, was er durch die am 30. Dez. 1823 vereinbarte Ordnung mit den schon seither im Besitz der Fähre gewesenen Schreyer und Sauter gethan hat. Diese Ordnung hat die nachträgliche Genehmigung des Oberamts Marbach erhalten, die Uebertragung kam wegen des jährlichen Fahrzinses in den Gemeinderechnungen zu seiner Kenntniß, wurde nicht beanstandet, und in der Verfügung vom 17. Mai 1856 ausdrücklich anerkannt. Selbst der Beschluß des Oberamts vom 24. März 1874 beanstandet nicht die Uebertragung, sondern nur das Verbot der Benützung eigener Nachen für die Beklagten und ihre Familie.

2) So lange dem Kläger sein Fahrrecht nicht entzogen und für ungiltig erklärt ist, ist er jedenfalls in seinem Besitz zu schützen.

3) Hinsichtlich der Verjährung nimmt die Kreisregierung als glaubhaft an, daß die Verbindung zwischen dem Schreyerhof und Mundelsheim schon seit langer Zeit durch einen Nachen stattfand, bezeichnet aber nur die Frage als erheblich, ob Kläger seit unvordenklicher Zeit allein das Recht hatte, gegen Entgelt Personen über den Neckar zu fahren, und verneint dies. Allein die Berichte des Schultheißenamts und Gemeinderaths von 1874 bestätigen, daß noch am 14. Februar 1826 nur die Rechtsvorfahren der Kläger und außerdem Tränkle, mit dem eine das ausschließliche Fahrrecht bestätigende Uebereinkunft getroffen wurde, auf dem Schreyerhof wohnten, und jene schon vor dem Jahr 1823 längst auf dem Schreyerhof ansässig

Digitized by Google

waren, und eine Fahr unterhielten, während die Beklagte erst später ansässig wurden und im Jahr 1877 und 1878 hat der Gemeinderath bezeugt, daß die Fahr von Anfang an eine Privatfahr war, die Schreyer und Sauter unterhielten und seit unvordenklichen Zeiten als einzige Fahr bestand. Die Vorfahren des Klägers übten hienach seit undenklicher Zeit das Fahrrecht als ein Privatrecht aus. Auf dem rechten Ufer des Neckars war keine Fähre und auf dem linken wohnten nur die Rechtsvorfahrer des Klägers. Die Verpflichtung einer Fähre zur Ueberfetzung Anderer gegen Entgelt bringt aber die Ausschließlichkeit von selbst mit sich. Das vor 1823 schon durch Unvordenklichkeit begründete Recht und das Uebereinkommen von 1823 konstatirte nur das bestehende Recht. Den Zusammenhang des Rechts mit der Fischerei bestätigen mehrere Käufe.

4) Eventuell falls das Recht des Klägers wegen Unzuständigkeit des Gemeinderaths aberkannt würde, wird noch geltend gemacht, daß Kläger jedenfalls den Beklagten gegenüber, die kein Recht auf eine Fahr begründet haben, in seinem Besitz zu schützen sei. Sodann sei

5) eventuell weiter jedenfalls die Beschwerde über das Verfahren der Beklagten begründet und eine Beschränkung ihres Betriebs gerechtfertigt. Gebeten wird um Abänderung des Urtheils I. Instanz nach der Klagbitte.

Die Vernehmlassung bittet unter Beziehung auf das Vorbringen I. Instanz um Bestätigung des Urtheils. Auf ergangene Aufforderung erklären Beklagte, daß sie kein Recht beanspruchen, dritte Personen mit oder ohne Entgelt über den Neckar zu fahren. Sie haben ein solches Recht auch nie gewerbsmäßig betrieben, und nur ihre Familienangehörigen, sowie Personen, die ihren persönlichen Bedürfnissen dienen, übergesetzt. Ausnahmsweise mag hie und da auch einmal ein Freund, Bekannter oder ein darum bittender Passant vergünstigungsweise ohne Forderung eines Entgelts übergeführt worden sein. — Kläger beharrte

Digitized by Google

dagegen unter Benennung von Zeugen darauf, daß solche Personen häufiger übergeführt wurden.

Nun erkannte der Verwaltungsgerichtshof unter Vergleichung der Kosten und Sporteln:

1) Bei dem Anerkenntniß der Beklagten, daß sie nicht berechtigt seien, in ihren eigenen Nachen beliebige dritte Personen über den Neckar zu führen, hat es sein Bewenden, dagegen ist Kläger nicht befugt, den Beklagten die Benützung ihrer Nachen zu untersagen, soweit dieselbe zur Beförderung solcher Personen erforderlich ist, welche zum Zweck der Befriedigung der Bedürfnisse des Nachenbesitzer sowie ihrer Familienangehörigen übergesetzt werden.

2) Der Anspruch, den Kläger nachträglich erhoben hat, es möge den Beklagten bei Benützung ihrer Nachen, die Einhaltung der gewöhnlichen An- und Abfahrtsstellen auferlegt und jede Störung des klägerischen Fischwassers untersagt werden, wird zurückgewiesen.

Gründe. Kläger befindet sich gemeinschaftlich mit dem Jakob F. Tränkle, der sich der Klage nicht angeschlossen hat, in dem Besitz des Fischwassers auf der Strecke des Neckars zwischen Mundelsheim und dem Schreyerhof und in dem von den hiezu befugten Regierungsbehörden nicht beanstandeten Besitz einer Fähregerechtigkeit, auf deren Grund von ihm und seinem Rechtstheilhaber der Transport fußgehender Personen über den Neckar bei Mundelsheim vermittelt wird.

Ob die Rechtsvorfahrer der beiden Fischer diese Fähre ordnungsmäßig erworben haben, ob ihnen solche insbesondere kraft unvordenklicher Verjährung zusteht, kann dahingestellt bleiben, zumal der Besitz von Seite der Beklagten dem Kläger nicht bestritten wird. Außer Streit ist und von dem Kläger selbst zugegeben, daß durch die fragliche Fähregerechtigkeit die Befugniß der Beklagten sich selbst und ihre Familienangehörigen, sowie die in häuslicher Gemeinschaft mit ihnen lebenden Personen über den Neckar zu führen, nicht ausgeschlossen wird, während die Beklagten ausdrück-

lich anerkannt haben, daß sie das Recht nicht beanspruchen, beliebige dritte Personen mit oder ohne Entgelt auf ihren Nachen überzusetzen. Dagegen besteht zwischen den Parteien Streit über die Frage, ob die Berechtigung der Beklagten sich auf das beschränke, was ihnen Kläger zugesteht. Kläger glaubt kraft seiner Fähregerechtigkeit den Beklagten untersagen zu können, in ihrem Nachen überhaupt Personen überzuführen, welche nicht zu ihren Familienangehörigen und Hausgenossen zu zählen sind. Dies widersprechen die Beklagten und in der That geht der Anspruch des Klägers zu weit; eine Beschränkung der Befugnisse der Beklagten in diesem Umfang erscheint nicht gerechtfertigt. Nach feststehenden Rechtsgrundsätzen kann der Inhaber eines Fährerechts als solchen anderen Personen das Halten eigener Fähren oder Nachen für den eigenen Gebrauch nicht verbieten. Die Berechtigung der Anwohner von öffentlichen Gewässern, für den eigenen Gebrauch Fähren zu halten, schließt naturgemäß die Befugniß in sich, die eigenen Nachen auch zum Ueberführen von Personen zu benützen, mit welchen dieselben innerhalb des Kreises ihrer häuslichen Bedürfnisse zu verkehren haben, und in diese Kategorien fallen beispielsweise auch Aerzte, Hebammen, Handwerksleute, die zu Befriedigung eines häuslichen Bedürfnisses zu ihnen kommen. In dieser Richtung war daher der Einsprache des Klägers keine Folge zu geben.

Das im Nachtrag zur Klage gestellte Verlangen, den Beklagten aufzugeben, sich bei ihrer Fahrt gewisser Landungsstellen zu bedienen, und sich der Störung ihres Fischwassers zu enthalten, berührt die Verwaltungsgerichte nicht als die Ausübung der Fischerei betreffend, weßhalb Kläger schon in I. Instanz mit Recht mit diesem Anspruch zurückgewiesen wurde.

Die Entscheidung im Kostenpunkt rechtfertigt sich durch die theilweise Abweisung der Klage und theilweise Anerkennung des Anspruchs, sowie das Zugeständniß der

Digitized by Google

Beklagten, Personen übergeführt zu haben, deren Ueberführung ihnen nicht zustand.

VIII. Gesetz über die Ausübung der Jagd vom 27. Okt. 1855. Art. 10 Ziff. 25.

Staatsforstverwaltung, Klägerin, gegen die Gemeinde Schönebürg, O.A. Laupheim, Beklagte.

Urtheil vom 29. Januar 1879.

Zusammenhängender Grundbesitz von mindestens 50 Morgen.

Die Staatsforstverwaltung besitzt auf den Markungen Hürbel und Schönebürg des O.A. Laupheim, den 810⅞ Morgen großen Hürbeler Wald. Sie kaufte in den letzten 10 Jahren zu demselben die Waldparzellen 1525, 1524, 1522, 1519, 1518, 1516, 1511, 1506, 1495, 1494, 1549, 1548, 1547, 1535 und beanspruchte gegen die Gemeinde Schönebürg das Jagdrecht auf diesen Parzellen wegen ihres Zusammenhangs mit dem großen Wald, der durch die Wege nicht unterbrochen werde. Der Gemeinderath erkannte jedoch diesen Zusammenhang nur für die Parzellen 1525 und 1524 an, und beschloß die Erstreckung der Gemeindejagd auf die übrigen Parzellen für die Jahre 1878—81, da das Jagdgesetz unter einem zusammenhängenden Grundbesitz von mindestens 50 Morgen einen solchen verstehe, auf dem ein geordneter Jagdbetrieb möglich sei und sich hiemit nicht vereinigen lasse, wenn man von einer Parzelle auf die andere nur mittelst des Wegs gelangen könne, ohne die dazwischen liegenden Grundstücke zu berühren. Die betreffenden Parzellen liegen zerstreut unter den Privatwaldungen und bilden schmale Streifen, auf denen die Ausübung der Jagd unmöglich erscheine. Auch habe das Revieramt bei der Jagdverpachtung von 1878 bis 1881 keinen Antrag auf Ausschließung dieser Waldstücke gestellt.

Die Regierung des Donaukreises verurtheilte die Beklagte unterm 28. Oktober 1878, der Ausübung der Jagd

Digitized by Google

durch die Kläger auch auf den Parzellen 1522, 1519, 1518, 1516, 1511, 1506, 1495, 1494, 1549, 1548 1547, stattzugeben, nachdem die Klägerin bei der ersten Verhandlung den Antrag für die Parzellen 1535, 1524, 1525, zurückgezogen hatte, weil Parzelle 1524 und 1525 nicht bestritten und Parzelle 1535 unrichtig auf der Karte dargestellt war. Auf von der Beklagten eingelegte Berufung, die sich wegen der Ausdehnung der Klage auf die letztgedachten Parzellen auch auf den Kostenpunkt erstreckte, bestätigte der Verwaltungsgerichtshof dieses Urtheil.

Gründe. Der klägerische Anspruch stützt sich nach der Begründung der Klage nicht auf die Behauptung, daß die Parzellen für sich allein einen im Sinn des Gesetzes zusammenhängenden Grundbesitz bilden, sondern wesentlich auf die Annahme, daß ein solcher Zusammenhang zwischen diesen Parzellen und dem übrigen angrenzenden Waldareal der Klägerin, dem Hürbeler Wald, bestehe, worauf es nach der Sachlage auch in der That ankommt. Aus den vorliegenden Katasterkarten ergibt sich, daß, da Wege und Markungsgrenzen nach dem Gesetz den Zusammenhang nicht unterbrechen, die Parzellen 1522, 1519, 1518, 1516, 1511, 1506, 1495, 1494, unmittelbar an den Hürbeler Wald angrenzen, wenn die dazwischen liegenden öffentlichen Verbindungswege nach dem Verhältniß der Breite der von ihnen berührt werdenden Waldstücke als mit letzteren zusammenfallend oder als deren Zubehörde gedacht werden und daß gleichermaßen die aneinander stoßenden Parzellen 1547, 1548, 1549, mit der Parzelle 1506 und durch sie mit dem Hürbeler Wald zusammenhängen, auf diese Weise also auch einen mittelbaren Zusammenhang der einzelnen Parzellen unter sich und damit auch ein im Sinn des Gesetzes durchaus zusammenhängender Grundbesitz unabhängig von den Wegen, soweit dieselben nach Obigem nicht als Zubehörde anzusehen sind, hergestellt ist. Allerdings erscheinen die an den Hürbeler Wald angrenzenden einzelnen Waldparzellen der Klägerin als schmale Ausläufer des-

Digitized by Google

selben, auf dem ein geordneter Jagdbetrieb schwierig, aber doch nicht unmöglich ist. Hierin liegt jedoch kein Grund, die Anwendung dieser Bestimmung zu beanstanden. Nach ihrem Wortlaut knüpft dieselbe die Berechtigung zur Jagdausübung lediglich an den zusammenhängenden Grundbesitz von mehr als 50 Morgen, ohne eine sonstige Bedingung hinsichtlich der Gestaltung der Grundfläche und verlangt insbesondere nicht einen abgerundeten Besitz und weder die Motive, noch die ständischen Verhandlungen geben zureichende Anhaltspunkte für eine einschränkende Auslegung. Der Anspruch der Klägerin ist daher gesetzlich begründet.

Da die Beklagte in beiden Instanzen unterlag, so waren ihr nach Art. 134 und 138 der Civilprozeßordnung die Kosten beider Instanzen zuzuscheiden. Die Behauptung, daß die Klägerin in der vorigen Instanz wegen Zurückziehung der Klage hinsichtlich der 3 Parzellen theilweise unterlegen sei und ihr deßhalb der vorige Richter einen Theil der Prozeßkosten hätte zuscheiden sollen, ist irrig. Da die Klägerin bei der ersten Verhandlung, also noch rechtzeitig die genannten Parzellen von ihrer Klage ausgenommen hatte, so hatte sich das Urtheil auf dieselben nicht zu erstrecken, weßhalb von einem Unterliegen der Klägerin nicht die Rede sein konnte.

IX. Verletzung eines Erfindungspatents (Art. 10 Ziff. 26). 1) Alexander Geiger von Stuttgart, Kläger, gegen Eugen Ils von Ulm, Beklagter.

Urtheil vom 3. September 1879.

Was war Gegenstand des Patents, was nicht?

Unterm 12. Mai 1875 erhielten der Mechanikus Alexander Geiger und der Tapezier Wilhelm Keuerleber in Stuttgart ein nachher von Geiger allein durch Abfindung des Keuerleber erworbenes Erfindungspatent, auf die Dauer von fünf Jahren für eine Maschine zum Auflockern von Roßhaar und andern ähnlichen Stoffen. Der Tapezier Eugen Ils in Ulm hatte eine dieser Maschine

Digitized by Google

ähnliche, von ihm selbst konstruirte Maschine im Gebrauch, weßhalb Geiger gegen ihn wegen Verletzung seines Patents bei der Regierung des Donaukreises klagte. Gegen das ihn abweisende Erkenntniß vom 12. Mai 1879 legte Geiger Berufung an den Verwaltungsgerichtshof ein, der aber das vorige Urtheil aus folgenden Gründen bestätigte:

1) In Gemäßheit des Art. 4 des württ. Patentgesetzes vom 29. Juni 1842 Abs. 2, macht Kläger gegen den Beklagten die in dieser Gesetzesbestimmung aufgeführten Ansprüche geltend, indem er behauptet, daß Beklagter durch die Verfertigung und den Gebrauch einer angeblich von ihm konstruirten Maschine zum Zopfen von Roßhaar und anderem Polstermaterial in das von ihm durch Erfindungspatent vom 12. Mai 1875 erlangte ausschließliche Recht der ausschließlichen Verfertigung einer derartigen Maschine eingegriffen habe, und die Maschine des Beklagten nur eine Nachahmung der Maschine des Klägers sei.

2) Der Beweis der behaupteten Verletzung des dem Kläger zustehenden Rechts kann jedoch nicht als geführt erachtet werden. Sowohl die Centralstelle für Handel und Gewerbe in ihrem Gutachten vom 10. Juli 1878, als der als Sachverständiger im Einverständniß beider Parteien berufene Ingenieur Lieb in seinem Gutachten vom 12. Februar 1879 haben unter eingehender Motivirung erklärt, daß die Fertigung und Anwendung der Maschine des Beklagten in keiner Weise eine Verletzung des Patents des Klägers in sich schließt. Wenn der Letztere sich gegen das Gutachten der Centralstelle auf den Erlaß jener Behörde vom 18. April 1877 berufen hat, der mit dem Inhalt ihres Gutachtens im Widerspruch stehend eine solche Verletzung als dargethan betrachte, so kann dies nicht zutreffend gefunden werden. Jener Erlaß enthält nur eine vorläufige Aeußerung, und er behauptet nicht eine Verletzung des klägerischen Patents, sondern führt nur einzelne Momente an, aus denen eine solche Verletzung gefolgert werden könnte, wenn er bemerkt, daß die Ils'sche Maschine „nichts Anderes

Digitized by Google

als eine etwas veränderte Ausführung des Geiger'schen Patents zeige, und daß bei der geringen Verschiedenheit der Größenverhältnisse der Zufuhrwalzen und der Stiftentrommel wohl angenommen werden könne, Jls *könne* seine Maschine nur unter Zugrundlegung des Geiger'schen Patents konstruirt haben." Eine eingehende Prüfung beider Maschinen in der Richtung, ob in der Verfertigung der Jls'schen Maschine in der That eine *Verletzung* des Geiger'schen Patents liege und ein hierauf gegründeter Ausspruch, daß eine solche Verletzung vorliege, ist in der gedachten Aeußerung ebenso wenig zu finden, als in der Aeußerung der Patentkommission vom 18. April 1877, „daß der Apparat des Jls in seinem ganzen Umfang schon bekannt und patentirt sei," da die Verschiedenheit der Zuführung des Zopfmaterials durch kannelirte Walzen, wie bei der Futterschneidmaschine, und des Leistenaufschlags auf die Walze mit Stiften ausdrücklich hervorgehoben wird, somit damit nicht gesagt ist, daß der Jls'sche Apparat derselbe sei, wie der Geiger'sche.

3) Kann somit durch diese Einwendung das Gutachten der Centralstelle in seiner Glaubwürdigkeit nicht beeinträchtigt werden, und liegt hiernach ein Grund zu der von dem Kläger in der mündlichen Verhandlung beantragten Vernehmung der Centralstelle für Handel und Gewerbe über einen angeblichen Widerspruch der Aeußerung der letzteren vom 10. Juli 1878 mit der vom 18. April 1877 nicht vor, so hat dagegen dieselbe in Uebereinstimmung mit der Aeußerung der Patentkommission vom 30. April 1875, auf deren Grund dem Kläger sein Patent verliehen wurde, als patentirt „nur die *eigenthümliche Kombination* der verschiedenen Theile zu einem Apparat für das Roßhaar-Zupfen" erklärt, woraus für denselben kein Recht der Einsprache gegen eine Maschine folge, welche Maschinentheile in anderer Anordnung und Vollständigkeit zum Roßhaarzopfen kombinirt, und hiemit stimmt auch die Aeußerung des Ingenieurs Lieb überein. Nachdem der-

Digitized by Google

selbe in seinem Gutachten die Unterschiede der Ils'schen und der Geiger'schen Maschine auseinandergesetzt hat, sowohl hinsichtlich der einzelnen Bestandtheile und ihrer Konstruktion, als hinsichtlich ihrer Leistungen bemerkt er ausdrücklich, daß die Uebereinstimmung, welche beide Maschinen aufweisen, sich auf Bestandtheile beziehe, welche keine Neuerung im Maschinenwesen seien, und keinen Patentschutz beanspruchen können. Wenn aber Kläger in seiner Berufungsschrift behauptet, daß er durch sein Patent allein berechtigt sei zur Anwendung des sog. Wolfs adaptirt zum Zopfen von Roßhaar und anderem Polstermaterial, so findet dies in der gedachten Aeußerung der Centralstelle für Gewerbe und Handel keine Bestätigung und steht auch mit der Thatsache im Widerspruch, daß der Sailer Klett in Ulm nach seiner eidlichen Angabe den sog. Wolf schon mehrere Jahre vor der Ertheilung seines Patents zum Zopfen von Roßhaar und anderem Polstermaterial adaptirt hat.

Demgemäß mußte die Klage abgewiesen, und Kläger in Folge der Abweisung zu Tragung der Kosten verurtheilt werden.

X. Beschwerdefälle des Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege.

1) Rekurs des Lokalstiftungsraths in Molpertshaus, O.A. Waldsee.

Urtheil vom 21. Oktober 1878.

Anspruch der Filialisten auf die Theilnahme an dem Vermögen der Mutterkirche. Verneinung des Anspruchs.

Der vorliegende Fall hätte sich an sich wohl zur Unterstellung unter den Art. 10 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege geeignet, wenn sich derselbe, wie nicht, unter eine der Ziffern dieses Artikels subsumiren ließe.

Durch Verfügung der Regierung des Donaukreises vom 11. März 1862 war der Lokalstiftungsrath in Mol-

Digitized by Google

pertshaus, O.A. Waldsee, in die Verwaltung des Vermögens der dortigen Kirche eingesetzt worden, in die verschiedene Parzellen als Filialien eingepfarrt sind. Später erhob der von der Kreisregierung eingesetzte Kirchengemeinderath der ganzen Pfarrei Anspruch auf diese Verwaltung.

Die Regierung des Donaukreises verfügte unterm 19. Dezember 1876 diesem Anspruche gemäß. Das Ministerium des Innern verwarf unterm 11. Juni 1878 die dagegen erhobene Beschwerde, wogegen der Verwaltungsgerichtshof auf eingelegte Beschwerde des Lokalstiftungsraths Molpertshaus den Regierungsbescheid vom 19. Dez. 1876 außer Wirkung setzte.

Die thatsächlichen Verhältnisse des Falls sind folgende:

Die Pfarrei Molpertshaus, O.A. Waldsee, besteht außer der in die Gemeinde Wolfegg gehörigen Parzelle Molpertshaus aus 3 weiteren Parzellen dieser Gemeinde, 5 Parzellen der Gemeinde Haidgau und je 2 der Gemeinden Bergatreute und Unterurbach und einer der Gemeinde Einthürmen. Weitaus die meisten Einwohner zählt die Parzelle Molpertshaus. Der Sprengel der Pfarrei wurde im vorigen Jahrhundert von der großen Pfarrei Haisterkirche abgezweigt, und die in Molpertshaus schon seit dem 14. Jahrhundert bestehende Filialkapelle für die Pfarrei auf Kosten der für dieselbe bestehenden Kapellenpflege erweitert. Die Kirche in Haisterkirch war ursprünglich Säkularkirche im Besitz der Grafen Ulrich und Hermann von Otterswang und Winterstetten. Im Jahr 1362 aber erwarb das Reichsstift Roth das Patronats- und Vogtrecht über die Kirche, deren Liegenschaft und ihrer Filialien Haidgau, Gwigg und Molpertshaus und durch Dekret des bischöflichen Ordinariats Konstanz wurde die Kirche mit ihren Filialien dem Kloster Roth inkorporirt. Laut der Chronik der Pfarrei Molpertshaus wurde in Molpertshaus schon Anfang des 15. Jahrhunderts abwechselnd mit den andern Filialien am 3. und 4. Sonntag jeden Monats

Digitized by Google

von Haisterkirch aus Gottesdienst gehalten, wo wegen der großen Ausdehnung des Sprengels neben dem Pfarrer noch ein Konventuale von Roth als Hilfspriester angestellt war. Auf wiederholtes Andringen der Parochianen, beschlossen aber Abt und Konvent von Roth, der Filialkirche von Molpertshaus einen eigenen vicarius e gremio et sumptibus canoniae rothensis aufzustellen, und ihm eine eigene Behausung bauen zu lassen, wobei jedoch festgestellt wurde, daß Haisterkirch die wahre und allgemeine Mutterkirche bleiben soll, daß der vicarius in Molpertshaus in Allem und Jedem einem Helfer von Haisterkirch gleich zu achten sei, und daß Vikar und Pfarrgenossen an den Vierfesten in der Mutterkirche beim Gottesdienst zu erscheinen haben. Zugleich wurden dem Pfarrvikariat mehrere Filialien zugetheilt, darunter die meisten der jetzigen Pfarrei und 5 weitere, die jetzt nicht mehr zu derselben gehören. Da aber Molpertshaus und seine Filialien 4 Herrschaften, Wolfegg, Waldsee, Roth und Schußenried, angehörten, so hatten diese am 21. Juli 1763 ein Uebereinkommen zu schließen. Der vicarius perpetuus in Haisterkirch verzichtete auf die jura stolae in dem neuen Sprengel, das Kloster Roth verpflichtete sich, ein Vikarshaus auf seine Kosten zu bauen, wozu Molpertshaus den Grund und Boden unentgeltlich hergab. Unterm 28. Sept. 1763 erhielt dieser Beschluß die bischöfliche Genehmigung, im Jahr 1766 hatte Kloster Roth ohne andere Konkurrenz das Vikariatshaus vollendet und am 21. Nov. 1767 wurde Pater Dominikus Schmid aus dem Kloster Roth als erster Vikar durch den Reichsprälaten Merz feierlich installirt. Bis zur Aufhebung des Klosters Roth im Jahr 1803 wurde das Pfarrvikariat von verschiedenen exponirten Regularen desselben versehen. Durch Dekret des bischöflichen Ordinariats von Konstanz wurde das Pfarrvikariat von der Pfarrei Haisterkirch getrennt und zu einer eigenen Pfarrei erhoben, das Patronatrecht ging mit dem Kloster auf den Grafen Erbach-Wartemberg-Roth über, wurde

Digitized by Google

aber durch Vergleich im Jahr 1860 der bischöflichen Collatur zugewiesen. In den Jahren 1810, 1812 und 1819 wurden einige Parzellen von der Pfarrei getrennt, einige andere derselben zugetheilt.

Was das Einkommen der Stelle betrifft, so wurde ein Theil der Liegenschaft der Pfarrei Haisterkirch derselben zugewiesen. Schon im Jahr 1362 ist ein Widdumgut erwähnt, das nicht ganz dem Kloster inkorporirt wurde; dasselbe wurde im Jahr 1766 dem exponirten Konventualen zugewiesen, und blieb bis zur Säkularisation des Klosters im Besitz der Kuratkaplane, bezw. des Pfarrers in Molpertshaus, 1806 wurde es von dem Grafen von Erbach inkamerirt, und dagegen dem Pfarrer eine Kompetenz von zuerst 800 fl. später 700 fl. (400 fl. Geld, 300 fl. Naturalien) ausgesetzt. In Folge des Komplexlastengesetzes ging die Reichung dieser Kompetenz auf die Staatsfinanzverwaltung über.

Ueber die Vermögensverhältnisse der Kirche ergeben die Akten Folgendes: Nach der Pfarrchronik besaß die Filialkapelle Molpertshaus eigenes Vermögen, und kaufte schon in den Jahren 1503, 1526, 1588, 1589, 1590, 1696, 1732, Zehenten und Lehengüter. Von den nächstgelegenen jetzigen Filialien von Molpertshaus wurde das eine, Mennisweiler, am 7. Juli 1720 als übergebene Pfarrkinder zu Molpertshaus angenommen, und ihnen die Begräbniß jedoch in widerruflicher Weise gestattet, während das andere, Binzen, nach Haisterkirch pfärrig ist, und ihnen das Begräbniß in Molpertshaus nur mit besonderer Erlaubniß des Pfarrers in Haisterkirch gestattet ist; ebenso sind die Zwingser dem Pfarrvikario in Molpertshaus in allen pfarrlichen Funktionen aus Gnade übergeben, und ist ihnen am 17. Juni 1775 die Begräbniß in Molpertshaus nur in der Weise gestattet, daß wenn der Friedhof in Molpertshaus zu klein ist, und nicht mehr Raum bietet, sie mit ihren Leichen nach Haisterkirch müssen. Im Jahr 1738 wurde die Kirche in Molpertshaus auf alleinige

Digitized by Google

Kosten der Kapellenpflege ohne Konkurrenz des Klosters in den jetzigen Stand gesetzt. In Folge dieses Aufwands und der nöthigen Herstellung eines Meßnerhauses wurde das Kapitalvermögen der Kapellenpflege nicht nur aufgezehrt, sondern dieselbe noch mit 1500 fl. Schulden belastet, weßhalb der Reichsabt Moriz im Jahr 1770, zwei Nebenaltäre, eine Kanzel, 2 Beichtstühle, 30 große und 4 kleinere Kniebänke, 2 Kommunikanten-, 2 Vesper- und einen Priesterstuhl, einen Taufstein und eine abgetheilte Emporkirche, auf Klosterkosten herstellen ließ. Soweit das Einkommen der Kapellenpflege nicht hinreichte, lag die Baulast an Kirche mit Kirchhofmauer, dem Meßnerhaus und die Bestreitung der Kultkosten der Standesherrschaft Erbach-Wartemberg-Roth als Rechtsnachfolgerin des Klosters ob. Die Parochianen hatten dabei weder Hand- noch Spanndienste zu leisten. Sie ging durch Vergleich vom 20. Juli 1869 auf die Kirchenpflege über. Das Ablösungskapital betrug einschließlich 500 fl. Zinsen 3800 fl. Die Kirchenpflege hat 10 000 fl. Kapitalien und 32 Morgen Wald. Ihr jährliches Einkommen von 700 fl. hat bis jetzt zu Bestreitung der laufenden Ausgaben und Zurücklegung der Zinsen aus dem Baukapital hingereicht.

Daß bei der Einpfarrung der Filialien in die Kirche und der Erhebung der Filialkirche in Molpertshaus zur Pfarrkirche irgend eine Verfügung wegen des Kirchenvermögens getroffen worden wäre, und bei dem Ein- oder Austritt von Filialien in den Parochialverband irgend welches Vermögen bei dem Eintritt beigebracht, oder bei dem Austritt mitgenommen worden wäre, davon enthalten die Akten nichts. Nach den vom Jahr 1826 an vorliegenden Stiftungsrathsprotokollen bestand der für die Verwaltung des Kirchenvermögens, mit dem einige Jahrtagsstiftungen verbunden sind, eingesetzte Stiftungsrath neben dem Pfarrer als Vorstand aus Mitgliedern, die ohne bestimmte Ordnung aus Angehörigen der verschiedenen Parzellen gewählt wurden, doch wurde dahin zu wirken gesucht,

Digitized by Google

daß für ein abgehendes Mitglied immer wieder ein Mitglied aus derselben Parzelle gewählt wurde, was in der Regel auch geschah. Im Jahr 1862 bat der Stiftungsrath zu gestatten, daß jede größere Parzelle ein Mitglied in den Stiftungsrath senden dürfe, und daß die Wahl auf 6 Jahre erfolge. Das Oberamt Waldsee berichtete, daß nach Art. 8 Abs. 4 des Gesetzes vom 17. September 1853 der Geistliche mit dem Theilgemeinderath und Theilgemeindebürgerausschuß von Molpertshaus ohne Theilnahme der übrigen Parzellen den Stiftungsrath für die Kirchenpflege und die Armenstiftung zu bilden habe und hienach die Gewährung des Gesuchs ohne Dispensation nicht möglich sei, da sowohl nach dem Verwaltungsedikt, als nach dem angeführten Gesetz und dem Normalerlaß vom 8. Mai 1828 der Gemeinderath und Bürgerausschuß des Orts, an welchem die Stiftungen sich befinden, mit den Geistlichen den Stiftungsrath bilden. Ein besonderer Rechtstitel für die Theilnahme der übrigen Parzellen werde nicht behauptet und folge auch nicht aus der Theilnahme dieser Parzellen an dem Genuß der unbedeutenden Armenstiftungen.

Durch Erlaß vom 11. März 1862 verfügte nun die Regierung des Donaukreises, daß der Stiftungsrath auf den Grund der gesetzlichen Bestimmungen aus dem Ortsgeistlichen und den jeweiligen ordentlichen Mitgliedern des Theilgemeinderaths bestehe, und nur die Angelegenheiten der Ortsstiftungen von Molpertshaus zu besorgen habe, während ihn die Stiftungs- und Kirchenangelegenheiten der übrigen zum Kirchenverband Molpertshaus gehörigen Orte nicht berühren. Hat die Kirchen- und Pfarrverbandsgenossenschaft gemeinschaftliche Angelegenheiten zu besorgen, so haben die Kirchengemeindegenossen entweder ein auf längere Zeit funktionirendes Organ zu bestellen, oder je für das betreffende Geschäft besondere Organe zu wählen.

Dieser Erlaß wurde zur Ausführung gebracht, und es wurde, — wann und aus welchem Anlaß ist nicht

Digitized by Google

ersichtlich, doch gehörte die Beschaffung der Mittel für einen Kirchhof zu seinen Obliegenheiten — ein Kirchengemeinderath für die Parzellen der Pfarrei gleichfalls gewählt.

Unterm 25. Mai 1876 bat dieser Kirchengemeinderath das Oberamt Waldsee um Einleitung, daß die Parzellen, wie dies früher der Fall gewesen, auch im Stiftungsrath vertreten werden möchten, da der Stiftungsrath auf die Beschlüsse des Kirchengemeinderaths in der Gottesackerangelegenheit keine Antwort gebe, auch die Stiftung Sache der Kirchengemeinde sei. Da ihn das Oberamt auf den Regierungserlaß vom 11. März 1862 verwies, bat er die Akten der Kreisregierung vorzulegen, die nach Einforderung der Stiftungsrechnung von 1875 unterm 19. Dez. 1876 verfügte: „Der Erlaß vom 11. März 1862 geht von der Voraussetzung aus, daß sich die Stiftung auf die Parzelle Molpertshaus beschränkt. Da aber nach der Kirchenpflegerechnung sich das Kirchenvermögen auf den ganzen Pfarrsprengel erstreckt, sofern der Ertrag für die Zwecke des Kirchenverbands Molpertshaus verwendet wird, so liegt es in der Natur der Sache, daß zu der Verwaltung des Kirchenvermögens nicht nur Angehörige der Parzelle Molpertshaus, sondern auch solche der übrigen Parzellen berufen werden, wobei die Festsetzung der näheren Bestimmungen zunächst der Vereinbarung des Kirchengemeinderaths mit dem Stiftungsrath vorbehalten bleibe, und es wohl das Einfachste wäre, den Kirchengemeinderath unter Vorsitz des Ortsgeistlichen mit der Verwaltung des Kirchenvermögens zu betrauen. Die Armenpflege sei gleich der Kirchenpflege zu verwalten, wofern nicht bei einzelnen Stiftungen die Bestimmungen die Vertheilung auf Arme von Molpertshaus beschränken."

Unter Darlegung der angeführten geschichtlichen Verhältnisse beschwerte sich der Stiftungsrath gegen diesen Bescheid bei dem Ministerium des Innern; bei Vorlegung der Beschwerde bemerkte die Kreisregierung, daß sie bei

Digitized by Google

ihrem Bescheid nicht die Absicht gehabt habe, eine Entscheidung über den Anspruch des Ortsstiftungsraths von Molpertshaus zu geben; falls das Ministerium die Verfügung gleichwohl anders auffasse, bitte sie Behufs näherer Begründung um Rückgabe der Akten.

Das Ministerium erwiderte jedoch unterm 26. Januar 1877: Die Stiftungen der Kirchenpflege, der Ortskirchenfond und die übrigen kirchlichen, insbesondere die Jahrtagsstiftungen stehen mit der Ortskirche in unmittelbarer Verbindung und sind demzufolge in dem Pfarrort domizilirt. Sie sind als örtliche Stiftungen der Theilgemeinde Molpertshaus im Sinn des Verwaltungsedikts §. 120 und Art. 8 Abs. 4 des Gesetzes vom 17. Sept. 1853 anzusehen, deren Verwaltung dem Theilgemeindestiftungsrath gesetzlich zukommt. Die theils unter der Armenpflege begriffenen, theils mit der Kirchenpflege kombinirten Armenstiftungen, sind durch ordnungsmäßige Verfügungen der zuständigen Behörden der Verwaltung des Stiftungsraths überwiesen, bezw. in letzterer mit Zustimmung des Landeskommissärs belassen worden. Ein gesetzlicher Anspruch auf Mitwirkung bei der Verwaltung der Stiftungen der einen wie der andern Art, steht der aus Parzellen verschiedener politischer Gemeinden zusammengesetzten Kirchengemeinde, bezw. den Filialisten, auch wenn dieselben am Stiftungsgenusse Theil haben und deren Delegirten nicht zu; ein besonderer Rechtstitel ist von dem Verwaltungsorgan der Kirchengemeinde, dem wie es scheint, erst aus Anlaß der Anlegung eines neuen Begräbnißplatzes bestellten Kirchengemeinderath nicht geltend gemacht, insbesondere ein solcher in der Hinweisung auf eine angeblich in den früheren Jahren bestandene Einrichtung nicht zu finden. Es liegt daher kein Grund vor, die auf gesetzlichen Vorschriften, bezw. ordnungsmäßigen Verwaltungsakten beruhende dermalige Einrichtung von Aufsichtswegen zu beanstanden, und ist sonach das auf Theilnahme von Delegirten der Filialorte an der Stiftungsverwaltung gerichtete Ansinnen

Digitized by Google

des Kirchengemeinderaths von dem gemeinschaftlichen Oberamt mit Recht zurückgewiesen worden.

Ebensowenig haben die Stiftungsaufsichtsbehörden bei der konkreten Sachlage zur Zeit Veranlassung, die Betheiligten bei der obwaltenden Differenz auf den Verwaltungsrechtsweg zu verweisen. Wenn die Kreisregierung ihrer Verfügung nur die Bedeutung einer Belehrung beilegt, um ein freiwilliges Uebereinkommen unter den Betheiligten herbeizuführen, so steht dies zwar mit der Veranlassung und dem Inhalt dieser Verfügung nicht ganz im Einklang, sofern dieselbe prinzipiell die Befugniß der Filialien zur Theilnahme an der Verwaltung anerkennt, und nur die Art und Weise der Ausführung unter Hinweisung auf die Uebernahme der Verwaltung durch den Kirchengemeinderath auf den Weg des freien Uebereinkommens verweist. Einer suasorischen Verfügung aber, um ein derartiges Uebereinkommen herbeizuführen, stünden erhebliche Bedenken entgegen, da das Verwaltungsedikt einen aus Delegirten der Kirchengenossenschaft unter Vorsitz des Ortsgeistlichen ganz oder theilweise zusammengesetzten Stiftungsrath nicht kennt, den weltlichen Theil dieses Instituts vielmehr lediglich auf das Verwaltungsorgan der bürgerlichen Gemeinde gründet, die Aufsichtsbehörden somit nicht berufen sind, auf eine Vereinbarung hinzuwirken, welche eine wesentliche Abweichung von dieser organischen Einrichtung bezweckt. Sofern aber die Kreisregierung ihrer Verfügung jeden präzeptiven Charakter abspricht, wird derselben anheimgegeben, nachträglich einen deklaratorischen, bezw. nach obigen Gesichtspunkten modifizirten Bescheid zu ertheilen, wodurch die in Frage stehende Einrichtung als ordnungsmäßig anerkannt und aufrecht erhalten und der Stiftungsrath klaglos gestellt wird. Im Anstandsfall sind die Akten zur Entscheidung wieder vorzulegen.

Gegen diesen Bescheid erhob die Kreisregierung mit Bericht vom 4. Januar 1878 Vorstellung. Zur Zeit der

Digitized by Google

Creirung einer eigenen Pfarrei in Molpertshaus im Jahr 1763 gehörten zu dem dortigen Kirchspiel Binzen, Engetweiler, Furth, Roßberg, Mennisweiler, Poppenhaus, Zwings. Dazu kamen im Jahr 1812 Oberurbach und Greut, wogegen im Jahr 1810 mehrere Parzellen von 1763 der Pfarrei Bergatreute zugetheilt wurden. Jetzt besteht der Pfarrsprengel aus obigen Parzellen. Das für die Bedürfnisse der Kirchengemeinde dienende Vermögen ist in der Kirchenpflege Molpertshaus vereinigt, aus seinem Ertrag wird der Bauaufwand für Kirche und Meßnerhaus, sowie Kult- und Verwaltungsaufwand bestritten. Unter dem Kapitalvermögen sind auch einige Jahrtagsstiftungen. Abgesehen davon, daß dieselben theilweise auch von Angehörigen der Parzellen herrühren, wird die Zweckbestimmung der Kirchenpflege in der Hauptsache durch diese Stiftungen nicht beeinflußt. Die Kirchenpflege ist zur Befriedigung der Bedürfnisse der gesammten Kirchengemeinde bestimmt, ohne daß der Mutterparzelle oder einer andern ein Vorzug zukommt, und im Fall der Unzulänglichkeit haben sämmtliche Kirchengenossen das Defizit zu decken nach kirchenrechtlichen Grundsätzen, was der Stiftungsrath selbst anerkennt. Wegen der Gemeinschaftlichkeit des Genusses und der eventuellen Defizitsdeckung sind die Kirchengenossen bei der Verwaltung der Kirchenpflege wesentlich betheiligt, weßhalb ihnen daran liegen muß, durch Delegirte an derselben Theil zu nehmen. Molpertshaus hat 145, die Parzellen 465 Einwohner. Daß nur diese 145 Einwohner an der Verwaltung Theil haben sollen, widerstreitet der Natur der Sache und dem Geist der Gemeindegesetzgebung, wonach sämmtliche wahlberechtigte Gemeindegenossen an der Verwaltung des Gemeindevermögens sich betheiligen dürfen. Das Recht der Verwaltung kann sich offenbar nicht nach dem zufälligen Domizil der Stiftung richten, sondern wird durch den Umfang der Genußberechtigten bestimmt, ein kirchenstaatsrechtlicher Grundsatz, der in §§. 14 und 42 des Entwurfs der evangelischen Kirchengemeindeordnung

Digitized by Google

seine Geltung gefunden hat (cf. bad. Verordnung vom 20. Nov. 1861 für katholische Kirchengemeinden). Vom Jahr 1818 an, wo Ortsstiftungsbehörden eingesetzt wurden, bis 1862 somit für 47 Jahre waren die Parzellen im Stiftungsrath vertreten, und am 26. Dez. 1861 bat der Stiftungsrath um Belassung dieser Einrichtung für die Zukunft. Die Kreisregierung traf jedoch unterm 11. März 1862 ohne Zweifel auf Grund der Ministerialerlasse vom 7. März 1822 und 8. Mai 1828 eine dem stiftungsräthlichen Ansinnen widersprechende Verfügung, und so ist seitdem der Stiftungsrath nur von Angehörigen von Molpertshaus gebildet. Allein der §. 120 des Verwaltungsedikts hat offenbar nur Gemeinden im Auge, in welchen Parochial- und Gemeindeverband sich decken, nicht aber Verhältnisse, wie sie in Oberschwaben nicht selten sich finden, wo die Pfarrsprengel aus Parzellen verschiedener Gemeinden bestehen, sonst hätte der Gesetzgeber im Einklang mit dem dem Verwaltungsedikt zu Grund liegenden Prinzip der Gleichberechtigung der Gemeindegenossen rücksichtlich der Wahl der Verwaltungsorgane eine besondere Bestimmung getroffen. Schon vor dem Verwaltungsedikt hatten bei zusammengesetzten Gemeinden die Bürger sämmtlicher Parzellen an der Wahl des Gemeinderaths sich zu betheiligen, woraus die Analogie für den Stiftungsrath sich von selbst ergibt. Der Abs. 4 des Art. 8 des Gesetzes vom 17. September 1853 handelt von den einer einzelnen Parzelle im Gegensatz zur Hauptgemeinde zustehenden Stiftungen. Von einer mehreren Parzellen gehörigen Stiftung war in der Kammer der Abgeordneten, die diesen Zusatz beantragt hat, nicht die Rede, während die Verwaltung einer sämmtliche Parzellen einer Gemeinde umfassenden Stiftung dem Gesammtstiftungsrath zusteht. Mit Art. 8 Abs. 4 ist die Vorschrift der Ziff. 2 des Ministerialerlasses vom 7. März 1822 zum Gesetz erhoben worden. Dieselbe regelt nur die Zusammensetzung des Stiftungsraths der für eine Parzelle bestimmten Stiftung.

Digitized by Google

Nur der Ministerialerlaß vom 8. Mai 1828 steht dem Anspruch des Stiftungsraths zur Seite. Allein in dem Fall des Stiftungsraths von Boos hat das Ministerium ausgesprochen, daß die Erlasse vom 7. März 1822 und 5. Mai 1828 keine Anwendung finden. Die verschiedenen politischen Gemeinden angehörigen Parzellen Boos und Lampertsweiler wollten den Stiftungsrath in der Weise besetzen, daß $^1/_3$ der Mitglieder von Boos, $^2/_3$ dagegen von Lampertsweiler gewählt werden. Im Hinblick auf die Erlasse vom 7. März 1822 und 8. Mai 1828 trat die Kreisregierung diesem Vorhaben entgegen, das Ministerium gestattete aber unterm 12. Oktober 1863 in der Berufungsinstanz, daß die Mitglieder je zur Hälfte von der Bürgerschaft von Boos und Lampertsweiler gewählt werden, weil die gedachten Erlasse bei den besonderen örtlichen Verhältnissen auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden. Daraus folgt, daß der §. 120 des Verwaltungsedikts und Art. 8 Abs. 4 des Gesetzes vom 17. Sept. 1853 kein Hinderniß für die Bildung eines aus Abgeordneten der bei einer Kirchengemeinde betheiligten Parzellen zu bildenden Stiftungsraths sind, vielmehr eine solche Konstituirung als zulässig erscheint. (Nach den Akten über Boos fand aber der Unterschied statt, daß 1) aus den Akten weder darüber, wo das Stiftungsvermögen als domizilirt anzusehen ist, noch darüber, wo es entstand, etwas zu entnehmen ist; 2) Boos und Lampertsweiler übereinstimmend gebeten hatten, den Stiftungsrath so zu konstituiren, und der Stiftungsrath seither schon so zusammengesetzt war; 3) Boos nach der Eingabe nicht die nöthige Zahl befähigter Bürger für den Stiftungsrath stellen konnte; 4) das Ortskirchenvermögen sehr gering ist, und der Hauptaufwand durch Umlage bestritten wird). In Gemäßheit dieser Entscheidung hat die Kreisregierung die gleiche Einrichtung in den Gemeinden Bechingen und Zell, Dürrenmettstetten, Ittenhausen, Dieterskirch, O.A. Riedlingen und Dietmans, O.A. Waldsee, genehmigt, während

Digitized by Google

sie außerdem noch in andern Gemeinden Oberschwabens besteht. Allerdings hat der Stiftungsrath in Molpertshaus seine Zustimmung verweigert, während in dem Fall Boos beide Theile einig waren, allein die Kreisregierung würde sich durch die Modifikation ihres Bescheids vom 19. Dezember 1876 mit ihren und den Ansichten des Ministeriums in Widerspruch setzen, weßhalb sie die Akten vorlege.

Das Ministerium des Innern verfügte nun unterm 11. Juni 1878: Die Kreisregierung hat unterm 19. Dez. 1876 als Verwaltungsbehörde verfügt, daß nicht nur Angehörige von Molpertshaus, sondern auch solche der übrigen Parzellen an der Verwaltung des Kirchenvermögens vorbehältlich näherer Bestimmungen über das Verwaltungsorgan Theil zu nehmen befugt seien. Die Beschwerde des Stiftungsraths Molpertshaus gegen diese Verfügung wird verworfen. Nach den Akten ist das Kirchenvermögen von Molpertshaus mit Ausnahme weniger Jahrtagsstiftungen für die Gesammtkirchengemeinde bestimmt, wie auch sämmtliche Gemeindekirchengenossen im Fall des Defizits für dasselbe einzutreten hätten. Es ist hienach die Gesammtkirchengemeinde Eigenthümerin dieses Kirchenvermögens, einerlei von welcher Seite her dasselbe ursprünglich zugeflossen ist.

Bei dieser Sachlage kann der Anspruch des Stiftungsraths auf ausschließliche Verwaltung des bezeichneten Kirchenvermögens auf eine gesetzliche Bestimmung nicht gestützt werden; denn die §§. 120 und 121 des Verwaltungsedikts haben die Verhältnisse zusammengesetzter Gemeinden überhaupt nicht im Auge, der Abs. 4 des Art. 8 des Gesetzes vom 17. September 1853 aber spricht abgesehen davon, daß dieses Gesetz keine Bestimmungen für den Fall trifft, daß die Grenzen zusammengesetzter politischer und Kirchengemeinden nicht zusammenfallen, nur von solchen Stiftungen, welche für die betreffende Parzellargemeinde ausschließlich bestimmt sind. Auch einen sonstigen

Digitized by Google

besonderen Rechtstitel für seinen Anspruch, z. B. eine Vereinbarung oder ein Herkommen hat der Stiftungsrath nicht geltend zu machen gewußt, wie insbesondere auch die Verfügung der zuständigen Behörden bezüglich der Ueberweisung, bezw. der Belassung der vorhandenen Armenstiftungen in der Verwaltung des Stiftungsraths einen solchen Titel um so weniger ersetzen, weil solche Verfügungen, ohne eine Entscheidung über die Ordnungsmäßigkeit der bestehenden Verwaltung zu geben, sich lediglich an das Bestehende angeschlossen haben. Nach den hienach zur Anwendung kommenden im württ. Gemeindeleben überall anerkannten Rechtsgrundsätzen aber sind beim Mangel einer Verfassung sämmtliche Gemeindegenossen zusammen dazu berufen, den Willen der Gemeinde zum Ausdruck zu bringen, und so insbesondere auch das Organ für die Verwaltung des Vermögens zu schaffen.

Unter Beziehung auf den nach der Geschichte örtlichen Charakter des Kirchenvermögens wandte sich der Stiftungsrath beschwerend gegen diese Verfügung an den Verwaltungsgerichtshof, dessen Urtheil dahin ging:

> „die Beschwerde des Lokalstiftungsraths von Molpertshaus gegen den von dem Ministerium des Innern unterm 11. Juni 1878 beharrten Bescheid der Regierung des Donaukreises vom 19. Dezember 1876 ist begründet, derselbe ist demgemäß außer Wirkung zu setzen, und der Lokalstiftungsrath von Molpertshaus in dem Besitz der Verwaltung der Kirchenpflege, sowie der damit verbundenen Armenpflege zu belassen" aus folgenden Gründen:

1) Nachdem der Lokalstiftungsrath in Molpertshaus in Folge der Verfügung der hiefür zuständigen Regierung des Donaukreises vom 11. März 1862 in den rechtlichen Besitz der Verwaltung der Kirchenpflege Molpertshaus eingesetzt worden ist, ist eine Aenderung dieses Verhältnisses durch den Nachweis bedingt, daß diese Verwaltung nicht ihm, sondern einem Anderen gebühre. Diesen Nach-

Digitized by Google

weis hat man den vorhandenen Akten nicht zu entnehmen vermocht.

2) Wenn die beiden vorigen Behörden bei der Beurtheilung des bestehenden Rechtsverhältnisses davon ausgegangen sind, daß, da der ganzen Kirchengemeinde nämlich der Parzelle Molpertshaus und den in die Kirche Molpertshaus eingepfarrten Filialparzellen die Benützung der Kirche und der kirchlichen Einrichtungen in Molpertshaus, für deren Instandhaltung das Vermögen der Kirchenpflege bestimmt ist, zustehe, und dieselbe das Defizit der Kirchenpflege zu decken habe, dieser Kirchengemeinde auch das Eigenthum dieses Vermögens und einer aus ihr und nicht bloß aus der Parzelle Molpertshaus hervorgegangenen Vertretung die Verwaltung gebühre, so findet dieser Satz in dem bestehenden Kirchenrecht in dieser Allgemeinheit keine Bestätigung, und klar ist, daß aus den hiefür geltend gemachten §§. 14 und 42 des Entwurfs einer evangelischen Kirchengemeindeordnung und der großh. bad. Verordnung vom 20. November 1861 seine Giltigkeit für Württemberg nicht abgeleitet werden kann. Vielmehr sind für das Verhältniß der Mutterkirche zu den Filialisten die konkreten Verhältnisse maßgebend, wie sie sich aus Anlaß der Einpfarrung der Filialien in die Mutterkirche gebildet haben.

3) Bezüglich dieses Verhältnisses hat aber das Ministerium des Innern in seinem früheren Erlaß vom 26. Januar 1877 an die Regierung des Donaukreises selbst angenommen, daß das Vermögen der Kirche als an dem Pfarrorte domizilirt und als örtliche Stiftung der Theilgemeinde Molpertshaus im Sinn des Art. 8 Abs. 4 des Gesetzes vom 17. September 1853 anzusehen sei, und den Filialparzellen auch wenn dieselben an dem Stiftungsgenuß Theil haben, ein gesetzlicher Anspruch auf Mitwirkung bei ihrer Verwaltung nicht zusteht. Wenn die Regierung des Donaukreises sich in ihrer Vorstellung gegen diesen Erlaß auf die Verfügung des Ministeriums des

Digitized by Google

Innern vom 12. Oktober 1863 betreffend die Bildung des Stiftungsraths der Pfarrei Boos, O.A. Saulgau aus gewählten Vertretern der Parzelle Boos und der politischen Gemeinde Lampertsweiler berufen hat, so hat sie übersehen, daß in dem letzteren Fall beide Betheiligte darüber einig waren, daß der Stiftungsrath der bestehenden Einrichtung entsprechend in dieser Weise gebildet werde. In dem vorliegenden Fall ist aber die bestehende Einrichtung die, daß die Regierung des Donaukreises durch Erlaß vom 11. März 1862 in Uebereinstimmung mit den Vorschriften der Ministerialerlasse vom 7. März 1822 und 8. Mai 1828 den Lokalstiftungsrath im Widerspruch mit der bis dahin bestandenen Uebung in die Verwaltung des Vermögens der Kirchenpflege ausschließlich eingesetzt hat, und daß derselbe sich weigert, die Parzellen an dieser Verwaltung Theil nehmen zu lassen, worin ein erheblicher Unterschied zwischen diesen beiden Fällen liegt, der auch weiter darin zu Tage tritt, daß das Ortskirchenvermögen der Pfarrei Boos sehr gering ist, und die Bedürfnisse der Kirchengemeinde hauptsächlich durch Umlagen auf sämmtliche Parochianen bestritten werden müssen, während dies bei der Pfarrei Molpertshaus bis jetzt nach den Akten nicht der Fall gewesen ist. Aus diesem Fall kann daher für den vorliegenden lediglich nichts gefolgert werden.

4) Ebensowenig zutreffend kann man das finden, was die Regierung des Donaukreises in ihrer Vorstellung gegen den Ministerialerlaß vom 26. Januar 1877 aus der Thatsache gefolgert hat, daß das Verwaltungsedikt eine Organisation der Verhältnisse zusammengesetzter Gemeinden nicht gegeben hat. Das Gesetz vom 17. September 1853 hat diese Lücke ergänzt. Die Konstituirung eines Theilgemeinderaths für den Ort Molpertshaus ist dadurch auf gesetzlicher Grundlage ermöglicht und damit auch die gesetzliche Durchführung des wie der Praxis der Gerichte, so auch den Ministerialerlassen vom 7. März 1822 und 8. Mai 1828 und dem Kirchenrecht entsprechenden Grund-

Digitized by Google

satzes, daß die Verwaltung des Kirchenvermögens in der Regel dem Stiftungsrath des Mutterortes zusteht.

5) Prüft man aber das, was über die Natur dieses Kirchenvermögens selbst in den Akten liegt, so wird durch diese Prüfung die Richtigkeit der Annahme nur bestätigt, die das Ministerium des Innern in dem Erlaß vom 26. Januar 1877 ausgesprochen hat, daß das Kirchenvermögen von Molpertshaus rechtlich örtlicher Natur ist, und daß die vorliegenden Akten dafür lediglich keinen Anhalt bieten, demselben einen andern als örtlichen Charakter beizulegen. Aus dem, was der Lokalstiftungsrath in seiner Beschwerdeschrift aus der Pfarrchronik und den der Beschwerdeschrift beigelegten Urkunden anführt, geht nur ein örtlicher Charakter dieses Kirchenvermögens hervor. Daß die jetzige Kirche in Molpertshaus bis zur Errichtung des ständigen Pfarrvikariats daselbst im Jahr 1764 nur eine dem Ort Molpertshaus zuständige Filialkirche war, die nach der Pfarrbeschreibung im Jahr 1738 auf Kosten dieses örtlichen Fonds in den jetzigen Stand gesetzt wurde, ist wie der Pfarrchronik, so auch der Pfarrbeschreibung zu entnehmen. Daß aber die Erhebung des ständigen Pfarrvikariats zu einer selbstständigen Pfarrei und die Zuweisung mehrerer Filialien zu dieser Kirche etwas an dem örtlichen Charakter des Kirchenvermögens geändert hatte, dafür bieten weder die Akten noch die Pfarrbeschreibung einen Anhaltspunkt.

6) Da hienach die Verfügung der Regierung des Donaukreises vom 19. Dezember 1876 nach der gegenwärtigen Aktenlage der rechtlichen Begründung entbehrt, und den Lokalstiftungsrath Molpertshaus in dem ihm durch die Verfügung derselben Kreisregierung vom 11. März 1862 zugestandenen Recht der Verwaltung der Kirchenpflege verletzt, so mußte dieselbe außer Wirkung gesetzt werden. Es war dabei auf die Jahrtags- und Armenstiftungen nicht weiter einzugehen, da dieselben als kirchliche Stiftungen den sonstigen Bestimmungen für die Verwaltung des

Digitized by Google

Kirchenvermögens zu folgen haben, und aus den vorliegenden Akten nirgends erhellt, daß es in der Absicht der Stifter gelegen war, etwas hievon Abweichendes zu verordnen.

2) Lisette R. und Marie B. von Reutlingen.

Urtheil vom 13. Nov. 1878.

Unstatthaftigkeit eines Acciseansatzes von einem Uebergabevertrag, der weder Kauf noch Tausch ist.

Durch einen von dem Gerichtsnotar in Reutlingen unterm 4. Oktober 1877 aufgenommenen als partielle Vermögensübergabe bezeichneten Vertrag überließ die Wittwe des Metzgers C. in Reutlingen ihren beiden verheiratheten Töchtern Marie B. und Lisette R., beide Metzgersfrauen in Reutlingen, eine Anzahl Grundstücke. Nach dem Eingang des Vertrags beabsichtigt die Wittwe C. mit diesem Vertrag keineswegs eine Vertheilung ihres Vermögens, sondern nur eine theilweise Abtretung ihrer Güter an ihre Kinder gegen ein jährliches Leibgeding zunächst als gänzliche oder theilweise Abfertigung auf ihre noch nicht ermittelten Vatergutsforderungen.

Die hieher erheblichen Uebergabebedingungen lauten:

1) Die Güter werden zunächst auf Abrechnung der Vatergutsforderungen der Kinder in unwiderruflichem Anschlag gegeben.
2) Der Mehrwerth der Güter über den Betrag des Vaterguts ist kollationspflichtiger Vorempfang auf dereinstige mütterliche Erbschaft.
3) 4% des Anschlags haben die Kinder in vierteljährigen Raten jährlich an die Mutter als Leibgeding zu entrichten.
4) Dieses Leibgeding ist persönlicher nicht dinglicher Natur. Sicherheisleistung durch Unterpfänder zu verlangen bleibt der Mutter vorbehalten.
5) Die auf den Vertrag gehenden Kosten werden von den Kindern je hälftig getragen.

Digitized by Google

Unter diesen Bedingungen erhielt die Tochter Marie Güter im Anschlag von 3000 M., Lisette von 2800 M. mit 120 M. resp. 112 M. Leibgeding. Der Gemeinderath erkannte den 22. Oktober 1877 über den Vertrag. Die Rathsschreiberei hielt den Vertrag nicht für accisepflichtig, wogegen das Steuerkollegium denselben insoweit für einen Kaufvertrag erklärte, als durch das Leibgeding von 232 M. eine Gegenleistung stipulirt sei, dessen Kapitalwerth deßhalb mit Accise zu belegen sei. Diesen Bescheid vom 5. Juli 1878 beharrte auf erhobene Beschwerde, die sich lediglich auf die Akten bezog, unterm 10. August 1878 das Finanzministerium. Der Verwaltungsgerichtshof erkannte dagegen die auch lediglich durch Bezugnahme auf die Akten erhobene Beschwerde der Ehemänner der beiden Töchter nach Art. 79 der Civilprozeß-Ordnung für berechtigt, materiell für begründet „und die Beschwerdeführer für nicht verpflichtet, aus dem Kapitalwerth des durch den Uebergabevertrag stipulirten Leibgedings Accise zu bezahlen" aus folgenden Gründen:

Der §. 11 Abs. 2 des Accisegesetzes von 1824 hat ein bei den Kontrakten über liegende Güter anbedungenes Leibgeding nur insoweit als accisepflichtig erklärt, als solches als Nebenleistung eines verabredeten Kaufschillings vereinbart ist, indem der gerichtlich zu schätzende Werth des Leibgedings um den vollen Kaufwerth zu erforschen, der ausgedrückten Kaufsumme beigefügt werden soll.

In dem vorliegenden als partielle Vermögensübergabe bezeichneten Vertrag ist nun aber kein Kaufschilling neben der Rente festgestellt worden. Der Anschlag von 5800 M. wurde nur für die künftige Kollationspflicht festgesetzt. Ebensowenig erhält der verabredete Vertrag durch das stipulirte Leibgeding die rechtliche Natur eines accisepflichtigen Kaufs oder einer die Form des letzteren begreifenden Vermögensübergabe, sei es, daß man die Rente als den Kaufpreis für die Güter oder als Kaufwaare und die Güter als Kaufpreis betrachtet. Im ersten Fall liegt ein

Digitized by Google

Kauf deßhalb nicht vor, weil eine von der ungewissen Lebensdauer des Empfängers abhängige lebenslängliche Rente nicht als ein für den Kauf nöthiger bestimmter Geldkaufschilling im Sinn von Landrecht Theil II. Tit. 9 §. 3 betrachtet werden kann. Daß ein solcher bei accisepflichtigen Käufen vorhanden sein muß, erhellt unzweideutig aus der Vorschrift des §. 11 Abs. 2 des Accisegesetzes, welche eine ausgedrückte Kaufsumme, somit einen in seiner Höhe bestimmten Geldbetrag voraussetzt. Aus der nur bei dem Vorhandensein einer solchen Summe zugelassenen Schätzung der daneben noch vereinbarten besonderen Leistungen kann nun aber nicht gefolgert werden, daß für den Acciseansatz der gesammte Kaufschilling überhaupt durch Schätzung bemessen werden darf. Wird sodann die Rente als Kaufwaare betrachtet, so fehlt eine der letzteren gegenüberstehende Geldleistung und könnte das Verhältniß nur als Tausch im Sinn des §. 1 des Accisegesetzes angesehen werden, was aber hier deßhalb nicht zulässig ist, weil die hier vorliegende Rente in Punkt 4 des Vertrags nur als persönliche Leistung festgestellt worden ist, und hiernach nicht als eine nach §. 1 und 11 des Gesetzes der Accise unterliegender Tauschgegenstand betrachtet werden darf.

Da das Vertragsverhältniß hienach weder als Kauf noch als Tausch angesehen werden kann, so mußte nach §. 3 Ziff. 2 des Accisegesetzes der Acciseansatz als unbegründet aufgehoben werden.

3) Stadtgemeinde Stuttgart gegen Stuttgarter Bank.
Urtheil vom 14. Mai 1879.

Art. 15 der Bauordnung und §. 3 des Stuttgarter Ortsbaustatuts (cf. Archiv Band **XX.** S. 37 ff.)

Es handelte sich um die Erfüllung der Verpflichtung des §. 3 des Stuttgarter Ortsbaustatuts für das Haus Hohenheimerstraße Nr. 74. Das Areal gehörte früher dem Pflästermeister Brenner als Theil einer größeren ihm dort zuständigen Fläche, auf der jedoch bedeutende Pfandschulden:

Digitized by Google

1) an die Rentenanstalt 24 000 fl., 2) die Stuttgarter Bank 21 000 fl. und 3) Mützenfabrikant Luithlen 5000 fl. hafteten. Unterm 20. April 1874 bat Brenner um Gestattung der Erbauung eines vierstockigen Hauses auf diesem Areal. Nachdem Brenner sich unterm 28. April 1874 zu unentgeltlicher Abtretung der in die künftige Hohenheimer-Straße fallenden Fläche seines Besitzthums mit 7 Ar 13 M. in der Weise verpflichtet hatte, daß dasselbe frei von Real- und Pfandlasten in den Besitz der Stadt übergehen, und der Vertrag vom Augenblick seiner Genehmigung durch die bürgerlichen Kollegien für perfekt gelten solle, wurde das Baugesuch auf Antrag des Gemeinderaths unterm 22. Mai 1874 von dem Ministerium des Innern genehmigt. Den Abtretungsvertrag genehmigte der Gemeinderath unterm 21. Mai, der Bürgerausschuß unterm 15. Juni 1874. Zugleich wurde das gerichtliche Erkenntniß ausgesprochen, der Vertrag aber erst den 26. Sept. 1874 in das Kaufbuch eingetragen. Da von den Pfandgläubigern nur die Rentenanstalt und die Stuttgarter Bank auf ihr Pfandrecht an den abgetretenen 7 Ar 13 M. Straßenfläche verzichtet hatten, Mützenfabrikant Luithlen aber nicht, und dieser in Folge des Gants des Brenner und des Durchfalls seiner Forderung auf den Verkauf dieser Fläche drang, so übernahm die Stadt dieselbe um den an Luithlen zu zahlenden Kaufpreis von 4500 ℳ. unterm 20. Juli 1877. Inzwischen hatte die Stuttgarter Bank, welche im Gant des Brenner die ihr verpfändete Fläche erworben hatte, ein im Einbau verändertes Baugesuch für den Ausbau des von Brenner erst angefangenen Bauwesens — der Bau war erst bis zur Höhe des Sockels geführt — eingereicht, welches der Gemeinderath nur unter der Bedingung zu genehmigen beantragte, daß die Stuttgarter Bank sich durch Revers verpflichte, die ihr nach §§. 3 und 4 des Ortsbaustatuts obliegenden Verbindlichkeiten zu übernehmen. Das Ministerium des Innern wies das Gesuch wegen mangelnder Zufahrt vorläufig zurück. Nach-

Digitized by Google

dem aber der K. Geheimerath unterm 26. April 1877 diese Zurückweisung deßhalb für ungerechtfertigt erklärt hatte, weil eine Zufahrt, wie sie bei der Genehmigung des früheren Bauwesens für genügend gehalten worden sei, bereits existire, ertheilte das Ministerium des Innern dem Baugesuch unterm 3. Mai 1877 die Genehmigung, die auch unterm 14. Juni 1877 im Dispensationsweg einer Abänderung zu Theil wurde. Das Bauwesen wurde sodann vor definitiver Herstellung der Hohenheimer Straße fertig, die auf Grund eines Akkords vom 21. Januar 1878 im März gebaut und am 1. April 1878 dem Verkehr übergeben wurde. In dem Vormerkungsverzeichniß der Ersatzansprüche in Gemäßheit des §. 16 der Vollziehungsverfügung zur Bauordnung ist ohne Datum die Stuttgarter Bank als ersatzpflichtigen für Areal und Planirungskosten mit dem Beisatz eingetragen, daß wenn die Stadt wegen der Luithlen'schen Pfandforderung genöthigt werde, einen Aufwand zu machen, der Bauende schuldig sei, den Aufwand zu ersetzen. Es ist sodann später dieser Aufwand zu 4566 ℳ. 42 Pf. angegeben. An diesem Aufwand klagte nun die Stadt den die Stuttgarter Bank für 2 Ar 69 M. treffenden Betrag von 1722 ℳ. 22 Pf. sammt Zinsen zu 5% vom 2. Mai 1878 gegen dieselbe ein, welche jedoch ihre Verbindlichkeit auf diese Schuldklage bestritt. Sie erwiderte: Die Stadt habe den Platz nicht erst am 1. August 1877 durch Vertrag mit Luithlen, sondern schon am 2. Oktober 1874 durch Vertrag mit Brenner erworben. Damals sei Brenner, nicht sie Eigenthümerin des Bauplatzes gewesen. Dieser habe die Baukonzession erhalten, an der sie später nur den Bau fortgesetzt habe. Nirgends sei von einer Ersatzverbindlichkeit die Rede gewesen, weder im Brenner'schen Konkurs, noch bei den Aufstreichsverhandlungen und auch das Verzeichniß der Ersatzansprüche oder ein Eintrag in demselben habe damals nicht existirt. Sie habe deßhalb um so mehr annehmen müssen, von einer solchen Ersatzverbindlichkeit frei zu sein,

Digitized by Google

als sie am 1. Oktober 1874 von der unentgeltlich erfolgten Abtretung des Areals durch Brenner Kenntniß erhalten und selbstverständlich ihren Pfandrechtsverzicht nur unter der Voraussetzung ausgesprochen habe, daß auch die übrigen Pfandgläubiger das Gleiche thun, was sie um so mehr habe annehmen müssen, als der Stadtrath, wie auf die hier übliche Weise zu ihrer Kenntniß kam, am 2. Oktober 1874 über den Abtretungsvertrag erkannte. Von der Fortdauer des Luithlen'schen Pfandrechts habe sie keine Kenntniß gehabt, sondern sie erst später erfahren, als das Ministerium das Baugesuch zurückwies. Die Forderung sei unbegründet, da der Aufwand nicht wie der Art. 15 der Bauordnung verlange, bei Anlegung der neuen Straße, und nicht für den Erwerb des Areals, auch nicht sobald ein Gebäude auf dem Grundstück errichtet worden, geltend gemacht worden sei.

Der Stadt stehe nur ein persönlicher Anspruch gegen Brenner auf Erfüllung seiner Zusage wegen Befreiung des Areals vom Pfandnexus zu. In der Replik — die Sache war nun an die Kreisregierung gebracht worden — machte die Stadt geltend, daß sie nach Abschluß des Vertrags mit Luithlen vom 30. Juli, nicht 1. August 1877 den Ersatzanspruch am 13. August 1877 der Bank notifizirt und angemeldet habe. Auch habe derselbe erst von da an in das Vormerkungsverzeichniß eingetragen werden können. Der Schenkungsvertrag mit Brenner sei in Folge der ihm durch den Gant unmöglich gewordenen Erfüllung der wesentlichen Bedingung des pfandfreien Uebergangs an die Stadt hinfällig geworden.

Die Regierung des Neckarkreises verurtheilte unterm 9. Dezember 1878 die Bank kostenfällig zur Bezahlung der geforderten Summe sammt Zinsen und der Verwaltungsgerichtshof bestätigte dieses Urtheil aus folgenden Gründen:

Der Einwand der Stuttgarter Bank, daß zur Zeit der Straßenanlage auf ihrem Grundstück bereits ein Ge-

Digitized by Google

bäude errichtet war, ist unbegründet, da nach der Absicht des Gesetzgebers durch Art. 15 Abs. 1 der Bauordnung die Ersatzverbindlichkeit nicht nur diejenigen Eigenthümer der Grundstücke treffen soll, welche nach Anlegung der Ortsstraßen überbaut werden sollen, sondern auch die Besitzer der zur Zeit der Straßenanlage bereits überbauten Grundstücke. Die Eigenthümer der letzteren, sofern nur die Ueberbauung erst nach eingetretener Wirksamkeit des Ortsbaustatuts erfolgte, und die Straße, an welcher das Grundstück liegt, damals bereits projektirt war, von der Ersatzverbindlichkeit frei zu lassen, dazu läge kein Grund vor, weil sie mit der Anlegung der Straße die Vortheile erlangen, für welche der Ersatz das Aequivalent bildet. Wenn das Gesetz den Ersatz anordnet, „sobald Gebäude auf dem Grundstück errichtet werden," so wollte hiemit nur der Zeitpunkt der Fälligkeit des Ersatzanspruchs bestimmt werden. Es wurde hiemit nur ausgesprochen, daß die auf sie fallende Rate der Kosten erst von da an zu berichtigen sei, wogegen hieraus bezüglich der überbauten Grundstücke zu folgern ist, daß deren Eigenthümer die Ersatzverbindlichkeit alsbald zu erfüllen haben.

Da die Stadt, solange Brenner im Besitz des Baugrundes war, die Straße noch nicht angelegt hatte, so konnte von einer gegen denselben zu richtenden Ersatzklage keine Rede sein, der Stadt aber erwuchs für die Erwerbung des Platzes durch die auf demselben ruhende Pfandschuld der berechnete Aufwand, der auch durch die Inanspruchnahme Brenners auf Freimachung des Areals von dem Pfandrecht sich nicht vermeiden ließ. Keinenfalls kann aber die Bank aus diesem sie nicht berührenden Rechtsverhältniß ein Recht und damit eine Einwendung für sich herleiten.

Digitized by Google

4) Beschwerde der K. Hofdomänenkammer wegen ihrer Beitragspflicht zu den Kirchenkosten von Zazenhausen.

Urtheil vom 28. Mai 1879, (vgl. oben Urtheil vom 23. Oktober 1878, Abth. III. Ziff. 2).

Beschwerde gegen die Genehmigung des die Uebernahme verfügenden Beschlusses der Gemeindekollegien.

Nach dem in der Rechtssache der Gemeinde Zazenhausen gegen die Hofdomänenkammer unterm 23. Oktober 1878 ergangenen Erkenntnisse (oben Seite 282) wandte sich die K. Hofdomänenkammer im Weg der Beschwerde über die von der Regierung des Neckarkreises ertheilte Genehmigung des Beschlusses der bürgerlichen Kollegien von Zazenhausen vom 23. September 1850 zu der Besoldung des Pfarrers jährlich 100 fl. beizutragen, an das Ministerium des Innern mit der Bitte um Aufhebung dieser Genehmigung. Das Ministerium des Innern wies die Beschwerde ab, weil durch eine Aenderung der Regierungsverfügung die rechtsgiltige Vereinbarung der Gemeinde mit der Oberkirchenbehörde in einem wesentlichen Theil geändert würde, und der Verwaltungsgerichtshof verwarf die gegen diesen abweisenden Bescheid erhobene Beschwerde mit nachstehender Begründung:

Schon in den Gründen zu dem Urtheil vom 23. Okt. 1878 wurde ausgeführt, daß nach den §§. 65 und 66 des Verwaltungsedikts auch dem politischen Gemeindeverband an sich fremde Ausgaben mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde auf die Gemeinde übernommen werden können, und dem einzelnen Steuerpflichtigen, der nicht einen besonderen Rechtstitel nachweisen kann, was hier nicht geschehen ist, auch kein Einspracherecht gegen die jene Ausgabe begreifende Umlage zusteht. Derselbe könne etwa noch versuchen, ob die höhere Aufsichtsbehörde auf eine an dieselbe erstattete Anzeige sich nicht veranlaßt finde, die ausgesprochene Genehmigung als eine ungerechtfertigte Belastung der Gemeinde nach §. 64 des Verwaltungsedikts wieder außer

Digitized by Google

Wirkung zu setzen. Die K. Hofdomänenkammer hat nun diesen Weg betreten, und dem Ministerium des Innern eine Anzeige erstattet, welche aber keinen Erfolg hatte, indem dasselbe unterm 7. April 1878 aussprach, daß es keinen Grund gefunden habe, die von der Kreisregierung unterm 18. Februar 1853 ertheilte Genehmigung der Uebernahme der Pfarrbesoldung von Oberaufsichtswegen außer Wirkung zu setzen. Gegen diese Ministerialentschließung kann die von der Hofdomänenkammer erhobene Beschwerde im Sinn des Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege nicht als zulässig erkannt werden. Darüber, ob die höchste Gemeindeaufsichtsbehörde eine Einschreitung auf Grund des §. 64 des Verwaltungsedikts begründet findet, entscheidet zunächst das Ermessen jener Behörde nach den Umständen des Falls und kann, da hier nur das Interesse der Gemeinde als Gesammtheit in Betracht kommt, ein einzelner Steuerpflichtiger, dem kein besonderer Rechtstitel zur Seite steht, durch eine jene Einschreitung ablehnende Entschließung sich auch nicht als in einem ihm zustehenden Recht verletzt erachten.

5) Küfer Friedrich Schauperts Wittwe in Stuttgart.

Urtheil vom 21. Juni 1879.

Bausache. Versagte Ueberbauung eines Hausabstands.

Der Beschwerdeführerin wurde unterm 25. März 1879 die Erlaubniß zur Ueberbauung eines Abstands zwischen den Häusern Nr. 47 und 49 der Gymnasiumsstraße verweigert, wogegen sie sich an den Verwaltungsgerichtshof beschwerte, der erkannte, „daß die Verfügung des Ministeriums des Innern außer Wirkung zu setzen, und das Verbot der Ueberbauung des Abstands nicht gerechtfertigt sei.

Gründe. 1) Da die Beschwerdeführerin behauptet, daß die auf öffentlich-rechtliche Normen gestützte Verfügung des Ministeriums des Innern vom 25. März d. J. rechtlich nicht begründet, und sie hiedurch in einem ihr zustehen-

Digitized by Google

den Recht verletzt sei, so war nach Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 der Verwaltungsgerichtshof als zur Beurtheilung der Beschwerdesache zuständig zu erkennen.

2) Die den Gegenstand der Beschwerde bildende Verfügung beruht auf der Voraussetzung, daß bei dem durch Ministerialerlaß vom 15. Februar 1844 genehmigten Bauwesen des Werkmeisters Busch, Gymnasiumsstraße 49 A. B. eine Feststellung des Abstands zwischen diesem Hause und dem des Nachbars Schaupert Gymnasiumsstraße Nr. 47 gemäß der Vorschrift des Normalerlasses vom 19. März 1840 über die Gebäudeabstände in Stuttgart insofern stattgefunden habe, als dem Busch die Einhaltung eines Abstands von Nr. 21 von der Eigenthumsgrenze des Nachbars behufs der Gewinnung eines Winkels auferlegt wurde, und man hiebei offenbar davon ausgegangen sei, daß im Uebrigen der zwischen den Gebäuden Nr. 47 und 49 bestehende Abstand erhalten bleiben und als Einfahrt dienen soll, wie dies auch der Situationsplan zu dem mit Erlaß vom 24. Juni 1845 erledigten Bauveränderungsgesuch des Busch zeige, in welchem die Einfahrt genau so, wie sie nach den bestehenden Verhältnissen jener Vorschrift gemäß zu bestimmen gewesen, eingezeichnet sei.

Die Richtigkeit jener thatsächlichen Voraussetzung unterliegt jedoch erheblichen Zweifeln.

Aus den Akten über das gedachte Bauwesen, welche übrigens die Risse nur unvollständig enthalten, insbesondere aus dem Eingang des Berichts der Bauschau vom 3. Jan. 1844 ergibt sich, daß schon in dem Plan des Bauunternehmers die Frontlänge des Doppelhauses Nr. 49 der Gymnasiumsstraße auf 60′ bestimmt, sonach da der Bauplatz an der genannten Straße 62′ Länge hatte, ein Abstand von 2′ von dem Untermark des Nachbars vorgesehen war, dieser Abstand daher keineswegs erst durch die Baupolizeibehörden dem Unternehmer auferlegt worden war. Aus welchem Grunde letzterer einen Winkel von 2′ liegen

Digitized by Google

ließ, ist aus den Akten nicht bestimmt ersichtlich. Die von der Bauschau gegebene Andeutung (in den Worten „an dem Eigenthum des Schaupert soll ein Winkel von 2′ liegen bleiben" und „da gegen den Nachbar Schaupert durchaus 2′ breit Platz liegen bleibt, so kann von dieser Seite aus gegen den Aufbau des betreffenden Gebäudes eine besondere Einsprache nicht gemacht werden") legen indessen die Vermuthung nahe, daß es sich hier nicht sowohl um eine polizeiliche als vielmehr um eine nachbarrechtliche Beziehung handelte, und daß der Bauunternehmer, den sich aus der alten Bauordnung Tit. „von Fensterläden und Lichtern gegen eines Anderen Hof und Grund" bezüglich der Einrichtung der Lichtöffnungen ergebenden Beschränkungen durch Einhaltung desjenigen Maßes der Entfernung von dem Eigenthum des Nachbars begegnen wollte, welches in der Praxis von Stuttgart wohl schon damals üblich war, und nunmehr nach dem Vorgang des Hochbaugesetzentwurfs von 1853 (Art. 69) und von 1856 (Art. 72) in Art. 59 der Neuen Bauordnung seinen gesetzlichen Ausdruck gefunden hat.

Gegen die Annahme, daß die Vorschrift des erwähnten Normalerlasses auf das Doppelhaus Nr. 49 in seinem Verhältnisse zu dem Nachbarhaus Nr. 47 in Anwendung habe gebracht werden wollen, spricht jedenfalls der Umstand, daß keinerlei Andeutung über den Abstand zu dem Haus Nr. 47 und dem Untermark des Nachbars Busch in den Akten zu finden ist mit einziger Ausnahme des zu dem Bauveränderungsgesuch des letzteren gehörigen Situationsplans, welchem jedoch als einem erst nachträglich, nachdem das Bauwesen bereits genehmigt war, für einen andern Zweck (das projektirte Hintergebäude) eingereichten von Busch selbst gefertigten und beschriebenen Plan für sich allein eine rechtliche Bedeutung für die Frage nicht beigelegt werden kann. Die Thatsache, daß in der zu den alten Straßen gehörenden Gymnasiumsstraße die Häuser mit Winkeln oder in geschlossener Reihe aufgeführt sind,

Digitized by Google

läßt vielmehr darauf schließen, daß an eine Anwendung der Vorschrift des mehrerwähnten Normalerlasses auf das Verhältniß zwischen den Häusern Nr. 47 und 49 gar nicht gedacht worden ist, da sonst wohl nicht übersehen worden wäre, auch den Abstand zwischen diesen beiden Häusern ebenso genau zu regeln, wie solches für das Doppelhaus Nr. 49 in seinem Verhältniß zu dem an der Hohenstraße projektirten Nebengebäude und später nach beiden Nebenseiten für die übrigen Neubauten Nr. 3, 4, 6, 8 der Hohenstraße als einer neuen Straßenanlage, auf welche die Vorschrift des Normalerlasses zweifellos Anwendung fand, geschehen ist. Eine stillschweigende Normirung jenes Abstands in der Eigenschaft einer stets offen zu erhaltenden Einfahrt kann daher aus dem Bestand des nachbarlichen Winkels an und für sich um so weniger abgeleitet werden, als es sich von einem das Eigenthumsrecht bleibend beschränkenden Verhältnisse handelt, welches mit rechtsverbindlicher Wirkung für die Betheiligten nur durch ausdrückliche Bestimmung geregelt werden konnte. Daß in Wirklichkeit der fragliche Abstand als eine Einfahrt in den Garten und Hofraum hinter den Häusern Nr. 45 und 47 gedient hätte, ist überdies bei dem Mangel eines Thors an der Gartenseite aus dem dortigen Vorhandensein eines 30 cm hohen gemauerten Absatzes mit Bretterzaun zu bezweifeln.

Erscheint hienach die Feststellung und das Bestehen einer im Sinn der früheren Normalvorschriften offen zu erhaltenden Einfahrt neben dem Haus Nr. 47 als unerwiesen, so vermag hieran auch die Thatsache nichts zu ändern, daß die Polizeibehörden im Jahr 1877 von der gegentheiligen Auffassung ausgehend den fraglichen Abstand als eine bestehende unter den §. 23 Abs. 2 der Vollzugsverfügung zu der Neuen Bauordnung vom 26. Dez. 1872 fallende Ein- und Durchfahrt behandelt haben.

Die Bestimmung des Art. 29 der Neuen Bauordnung, worauf sich der als Besitzer des Hauses Nr. 49 A. der

Digitized by Google

Gymnasiumsstraße betheiligte J. C. Fischer in seiner Erklärung vom 12. Juni 1879 eventuell berufen hat, trifft im vorliegenden Fall schon deßhalb nicht zu, weil die Erbauung des Hauses Nr. 47 in eine Zeit fällt, in welcher für die Stadt Stuttgart die bekanntlich im Jahr 1871 durch Spezialverfügungen eingeführte Vorschrift über Gebäudeabstände noch nicht bestand.

Bei dieser Sachlage und dem Umstand, daß die Häuser auf der betreffenden Seite der Gymnasiumsstraße fast durchgängig mit Winkeln oder in geschlossener Reihe aufgeführt sind, ist anzunehmen, daß nicht die Regel des Abs. 1, sondern die Ausnahmebestimmung von Abs. 2 Ziff. 1 des §. 42 des Ortsbaustatuts der Stadt Stuttgart auf den gegenwärtigen Fall Anwendung findet. Da im Uebrigen der projektirte Neubau, welcher auf beiden Seiten mit Brandmauern, sowie mit zwei vorschriftsmäßigen Durchfahrten ausgeführt werden soll, den Bestimmungen der neuen Bauordnung Art. 28 Abs. 1 und Art. 37 Abs. 1 entspricht, so liegt ein gesetzlicher Grund, aus welchem die von der Beschwerdeführerin beabsichtigte Ueberbauung des Abstands von der Eigenthumsgrenze zu versagen wäre, nicht vor. Es erscheint daher im Hinblick auf Art. 1 des ebengedachten Gesetzes die Wittwe Schaupert durch die Verfügung des Ministeriums des Innern vom 25. März 1878 als rechtlich beschwert, weßhalb wie geschehen, zu erkennen war.

6) Beschwerde der Ehefrau des Majors B. von St.
Urtheil vom 21. Juli 1879.

Beschwerde gegen eine Exekutionsverfügung wegen Forderung einer badischen Erbschaftssteuer.

Die Beschwerde wurde kostenfällig aus folgenden Gründen abgewiesen.

I. Die Beschwerdeführerin hat in dieser Instanz nicht weiter angefochten, daß die am 26. August 1874 in Mühlhausen an der Enz gestorbene Adelheide G., geschiedene

Digitized by Google

von N., eine badische Staatsangehörige gewesen ist. Es ist deßhalb bei der Beurtheilung dieser Beschwerdesache um so mehr von der badischen Staatsangehörigkeit der Erblasserin Adelheide G., geschiedene von N. auszugehen, als sich in den Akten lediglich Beweise für diese Staatsangehörigkeit, dagegen keine für das Gegentheil vorfinden.

II. Den in Folge dieser Staatsangehörigkeit von der badischen Steuerbehörde erfolgten Ansatz der badischen Erbschaftsaccise von 5% des auf die Beschwerdeführerin in Folge Testaments entfallenen Nachlasses und dessen nachgesuchte Vollstreckung hat die Beschwerdeführerin deßhalb anzufechten gesucht, weil, was in dieser Instanz allein geltend gemacht wird:

1) die badische Steuerbehörde die Beschwerdeführerin, der ihr Antheil am Nachlaß bereits ausgefolgt gewesen sei, als Württembergerin mit dieser Steuer zu belegen nicht befugt gewesen sei;

2) der badischen Steuerbehörde das Recht nicht zustehe, die im Ausland belegene Erbschaftsmaße seiner badischen Staatsangehörigen mit der Erbschaftssteuer zu belegen;

3) die zwischen der württembergischen und badischen Regierung abgeschlossene Uebereinkunft, wie sie durch die Verfügung der Ministerien der Justiz des Innern und der Finanzen vom 9. November 1872 bekannt gemacht wurde, auf diese bestrittene Steuerforderung keine Anwendung finde;

4) die gestellte Forderung gegen das Reichsgesetz vom 13. Mai 1870, betreffend die Doppelbesteuerung verstoße.

Diese Einwendungen konnten für gegründet nicht erachtet werden.

III. Die erste Einwendung hätte etwa Platz greifen können, wenn die fragliche Steuer der Beschwerdeführerin in erster Linie auf ihr freies Privateigenthum auferlegt worden wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Nach der badischen Acciseordnung vom 2. Dezember 1812 §. 94

Digitized by Google

und der großh. badischen Verordnung vom 7. Mai 1818 ist nicht zweifelhaft, daß die badische Erbschaftsaccise eine Steuer ist, die gesetzlich auf dem Nachlaß des Verstorbenen ruht, und die nur im Betrage nach der Art und Weise der Verwandtschaft des Erben mit dem Erblasser verschieden bestimmt ist. Daß die Staatsangehörigkeit als festgestellt vorausgesetzt, wie dieselbe nach dem ad I) Ausgeführten zutrifft, der badischen Gesetzgebung das Recht zusteht, die Verlassenschaft ihres Angehörigen nach ihrem Ermessen auch in dem Fall zu besteuern, wenn der Mobiliarnachlaß sich nicht in Baden, sondern in einem anderen Land befindet, läßt sich nach dem Subjektionsverhältniß nicht bestreiten, in dem sich der Angehörige eines Staats zu der Regierung und Gesetzgebung seines Heimathlands befindet, und es stehen dem im Allgemeinen die Prinzipien des internationalen Rechts nicht entgegen, wonach auch die zweite Einwendung der genügenden Grundlage entbehrt. Dieses Recht kann auch der Umstand nicht alteriren, daß, wie die Beschwerde weiter geltend macht, bei dem Ansatz und der Anforderung der Erbschaftsaccise die Theilung der Verlassenschaft schon vollzogen und der Beschwerdeführerin der sie treffende Theil des Nachlasses schon ausgefolgt war. Die Theilung und ihr Vollzug konnte die auf der Erbsmasse haftende Verpflichtung nicht aufheben, sondern nur die Folge haben, daß die badische Steuerbehörde genöthigt ist, den auf den Einzelnen entfallenden Betreff von jedem einzelnen Verpflichteten zu erheben, statt die Steuer von dem Nachlaß aus Einer Hand zu empfangen. Die Einwendung der Unzuständigkeit und des mangelnden Rechts der badischen Steuerbehörde entbehrt daher des Grundes, da die Accise von der Beschwerdeführerin lediglich als eine auf dem ihr gewordenen Theil des Nachlasses haftende Schuld zu entrichten ist.

IV. Daß die unterm 9. November 1872 veröffentlichte Uebereinkunft zwischen Württemberg und Baden nur

Digitized by Google

den Zweck hatte, die kostenfreie Zustellung in Steuerforderungssachen zu vereinbaren, findet in dem Wortlaut der Ziff. III. dieser Vereinbarung keine Bestätigung, sofern die Worte „daß die beiderseitigen Steuerbehörden sich in Steuerforderungssachen gegenseitig Hilfe zu leisten haben" offenbar weiter gehen, und das, was vorher in demselben Absatz über den §. 43 des Gesetzes über die Rechtshilfe vom 21. Juni 1869 gesagt ist, hieher keine Beziehung hat. Auf der andern Seite kann dahingestellt bleiben, ob, wie dies das großh. badische Finanzministerium in seinem Schreiben vom 24. April 1878 beansprucht, durch diese Uebereinkunft gegenseitig die volle Anwendung des Gesetzes über die Rechtshilfe für Steuerforderungssachen vereinbart wurde, und demgemäß die Beschwerdeführerin kraft des §. 8 Abs. 3 dieses Gesetzes mit ihren Einwendungen an die badische Behörde zu verweisen wäre, da diese Einwendungen schon an sich wegen des von der Beschwerdeführerin behaupteten Uebergriffs in die diesseitige Staatshoheit nicht auf eine Stufe mit denjenigen Einwendungen gestellt werden können, welche der Abs. 3 §. 8 des Reichsgesetzes über die Rechtshilfe im Auge hat, und deßhalb diesseits zu würdigen waren, dieselben aber für grundlos erkannt werden mußten.

V. Die Einwendung wegen der Doppelbesteuerung konnte ebensowenig gerechtfertigt gefunden werden. Die badische Erbschaftsaccise und die württembergische Erbschafts- und Vermächtnißsportel sind keine sich geradezu deckende Abgaben, und wenn, was die Anwendung des Reichsgesetzes über die Doppelbesteuerung vom 13. Mai 1870 betrifft, auch zugegeben werden muß, daß der Unterschied zwischen direkten und indirekten Steuern weder in der Theorie noch in der Praxis ein scharf ausgeprägter ist, so ist dagegen außer Zweifel, daß sowohl in Baden die Erbschaftsaccise, als in Württemberg die Erbschafts- und Vermächtnißsporteln zu den indirekten Steuern gezählt, und unter denselben vereinnahmt werden, somit keiner dieser

Digitized by Google

Staaten das nur die direkten Steuern berührende Gesetz über die Doppelbesteuerung gegen den andern Staat geltend machen könnte.

7) Beschwerde des Rechtsanwalts St. in H.
Urtheil vom 6. August 1879.

Gestattung eines 4. Gasometers in der Nähe eines Bauplatzes des Beschwerdeführers.

Der Verwaltungsgerichtshof erkannte: Die Beschwerde des Rechtsanwalts St. insoweit hiedurch die Verfügung des Ministeriums des Innern vom 30. April 1879 auf Grund des Art. 76 der neuen allgemeinen Bauordnung wegen behaupteter Hintansetzung der Vorschriften der §§. 31 und 74 des Ortsbaustatuts von H. angefochten ist, wird als rechtlich unbegründet verworfen, sofern dieselbe aber gegen die von der Verwaltungsbehörde verfügte Kostenzuscheidung sich richtet, als unstatthaft abgewiesen mit folgender Begründung:

1) Der Beschwerdeführer behauptet, die zweifellos auf öffentlich-rechtliche Gründe sich stützende Entscheidung des Ministeriums des Innern sei rechtlich nicht begründet, und er hiedurch in einem ihm zustehenden Rechte verletzt. Es sind daher die Voraussetzungen des Art. 13 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dezember 1876 im Allgemeinen und vorbehältlich der Frage ob und inwieweit es sich hier um eine Ausnahme im Sinn des Art. 15 Abs. 1 dieses Gesetzes handelt, vorhanden.

2) Nach der Ausführung des Rekurrenten hält sich derselbe durch die Ministerialentscheidung in der Hauptsache deßhalb für rechtlich beschwert, weil die Verwaltungsbehörde die Nothwendigkeit einer Dispensation von der Vorschrift der §§. 31 und 74 des Ortsbaustatuts von H. im gegenwärtigen Fall nicht anerkannt habe, ihm aber nach dem Gesetz (Art. 76 der Bauordnung) das Recht zustehe, die Einhaltung der gesetzlichen Vorschrift zu verlangen, sofern, was er behaupte, erheblichen Interessen auf

Digitized by Google

seiner Seite Eintrag geschehe. Als diese erheblichen Interessen bezeichnet Rekurrent den Werth, insbesondere den Verkaufswerth seines Grundstücks Nr. 193 an der verlängerten Dammstraße, welcher angeblich durch die Errichtung des neuen Gasometers eine erhebliche Verminderung erleiden soll.

Es kann dahingestellt bleiben, ob, was der Beschwerdeführer behauptet, das Ministerium des Innern verneint, die gedachten Bestimmungen des Ortsbaustatuts auf das fragliche Bauwesen Anwendung finden, und folgeweise die Nothwendigkeit einer Dispensation von diesen Bestimmungen hier vorliege, da in Gemäßheit des Art. 76 der Bauordnung (vgl. die ständischen Verhandlungen) dem betheiligten Dritten ein rechtlicher Anspruch auf Schutz überhaupt nur dann zukommt, wenn durch die Nichterfüllung gesetzlicher Bauvorschriften dem Rechte oder erheblichen Interessen desselben Eintrag geschieht.

In dieser Beziehung hat der Rekurrent allerdings die Beeinträchtigung zwar nicht eines ihm zustehenden Rechts, wohl aber erheblicher Interessen auf seiner Seite geltend gemacht. Was jedoch von ihm zur Begründung der angeblichen Interessenbeeinträchtigung im Einzelnen angeführt wird, ist zunächst aus der Eigenschaft des projektirten Gasometers als einer *lästigen* Gewerbeanlage abgeleitet. Die dahin gehörigen Momente, welche bereits im gewerbepolizeilichen Verfahren ihre Würdigung erfahren haben, stehen aber mit den auf wesentlich ästhetischen Rücksichten beruhenden baupolizeilichen Vorschriften des Ortsbaustatuts, deren Nichtbeachtung durch die Ministerialentscheidung den Gegenstand der Beschwerde bildet, in keinem Zusammenhang, können daher hier nicht weiter in Betracht kommen. Das einzige auf jene Vorschriften bezügliche Moment ist in der Behauptung des Beschwerdeführers zu finden, daß in dem projektirten Gasometer ein Bau von ungewöhnlicher abnormer Art erstehe, dessen Anblick allein schon auf die Annehmlichkeit des Wohnens gegenüber störend einwirke,

Digitized by Google

und die Vermiethung künftiger Gelasse im künftigen Wohngebäude auf dem Eigenthum des Beschwerdeführers erschwere, ein Umstand, der auf den Werth seines Grundstücks von nachtheiligem Einfluß sein müsse.

Es ist jedoch nicht denkbar, daß dieser mehr imaginäre Umstand an und für sich und unter den obwaltenden lokalen Verhältnissen einen wesentlich nachtheiligen Einfluß auf den Werth des Grundstücks als Bauplatz haben sollte, zumal sich schon seit dem Jahr 1868 ein wenn auch etwas kleinerer Gasometer dem Grundstück gegenüber befindet, und letzteres von dem Vater des Rekurrenten zu einer Zeit (Oktober 1867) gekauft wurde, als die Errichtung jenes Gasometers in bestimmter Aussicht stand, wobei sich der Erwerber immerhin auf die Möglichkeit, daß später nach Umständen eine Erweiterung der Anlage durch Errichtung eines vierten Gasometers nothwendig werden könnte, gefaßt halten mußte. Hienach war, ohne daß es eines weiteren Beweiseinzugs bedurfte, die vermeintliche Beeinträchtigung erheblicher Interessen des Rekurrenten als angebliche Folge der Nichtbeachtung ortsbaustatutarischer Vorschriften keineswegs für zutreffend anzusehen, und seine diesfallsige Beschwerde als rechtlich nicht begründet zu erkennen.

3) Was endlich die von dem Rekurrenten beanstandete Kostenzuscheidung betrifft, so ist die bezügliche Verfügung des Ministeriums des Innern gleich der der Kreisregierung auf die Grundlage der Reichsgewerbeordnung, somit lediglich im gewerbepolizeilichen Verfahren getroffen worden. Da nun der Rekursbescheid des Ministeriums, soweit derselbe einen gewerbspolizeilichen Ausspruch enthält, endgiltig, daher im Rekursweg nicht mehr anfechtbar ist, so war die Beschwerde wegen der Kostenzuscheidung gemäß Art. 15 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege als unstatthaft zurückzuweisen.

Digitized by Google

Literarische Mittheilungen.

Encyclopädie des Wechselrechts der europäischen und außereuropäischen Länder auf Grundlage des Gemeinen Deutschen Rechts.

Alphabetisches Handbuch für den Juristen und Kaufmann.

Von Dr. Oskar Wächter. Stuttgart, Verlag von J. Maier, 1879. 1008 S. in 14 Lieferungen.

Der Herr Verfasser, dessen frühere Arbeiten über das Wechselrecht[1] allgemeine Anerkennung gefunden haben, bezeichnet in dem Vorwort als den Zweck und die Aufgabe seines obengenannten neuesten Werkes die Befriedigung „des Bedürfnisses rascher Orientirung, welches sich auf keinem andern Gebiete des Rechts so häufig, wie in Fragen des Wechselrechts geltend mache," durch die Darstellung des Wechselrechts in alphabetischer Ordnung. Mit vollem Recht wird beigefügt, daß durch Treitschkes alphabetische Encyclopädie der Wechselrechte (1831), ein Buch, welches Thöl das bedeutendste deutsche Werk über das Wechselrecht aus der Zeit vor der allgemeinen deutschen Wechselordnung nenne, auch für diese Form die wissenschaftliche Berechtigung nachgewiesen worden sei, und daß, da seitdem die durchgreifendsten Aenderungen eingetreten, der Versuch eines neuen, das gegenwärtig geltende Recht in alphabetischer Ordnung darstellenden Werkes einer besondern Rechtfertigung nicht bedürfen werde.

In den einzelnen Materien ist zunächst das gemeine deutsche Recht zusammenhängend unter möglichst vollständiger Anführung der reichsgerichtlichen Entscheidungen dargestellt. Dieß rechtfertigt der Herr Verfasser

[1] Wechsellehre nach den deutschen und auswärtigen Gesetzen für den praktischen Gebrauch des Handelsstandes (1861); das Wechselrecht des norddeutschen Bundes und der allgemeinen deutschen Wechselordnung (1869).

Digitized by Google

nicht nur aus den Anforderungen an ein zunächst für Deutschland bestimmtes Buch, sondern auch durch die internationale Bedeutung, welche die deutsche Wechselordnung errungen hat. — Die außerdeutschen Rechte und zwar nicht nur die der europäischen Länder, sind in ihren wesentlichen Bestimmungen, namentlich sofern sie von dem deutschen Recht abweichen, angereiht. Wie vollständig die Behandlung des deutschen Rechts und die Berücksichtigung der fremden Rechte ist, mag aus folgendem Beispiel erhellen. Unter dem Schlagworte „Accept" wird zunächst das deutsche Recht über das Accept in 15 Paragraphen entwickelt, welche das Versprechen des Acceptanten, Begriff und Wesen, das Subjekt, die Form und den Inhalt des Accepts, den Umfang der Verbindlichkeit, die Modifikationen dieser, den Acceptationsvertrag, die Einholung des Accepts, die Zurücknahme desselben, das Recht, zu acceptiren, die Contreordres, den Deckungsanspruch, die dem Accept unterliegenden Verhältnisse, das Erlöschen der Verbindlichkeit, die Ablehnung und Nichterlangung des Accepts und die Unsicherheit des Acceptanten behandeln (S. 26—58). In §. 16 werden sodann die Abweichungen des ausländischen Rechts von dem in den §§. 1—15 dargestellten Rechte, unter Anführung des Gesetzestextes oder unter Verweisung auf denselben, sowie auf ergangene Entscheidungen zusammengestellt. Hiebei finden wir die Wechselrechte folgender Staaten in alphabetischer Ordnung berücksichtigt:

A. Von europäischen Rechten Belgien, Frankreich, (Codes), Dänemark, Englisches Recht, Finnland, Holland, Malta, Portugal, Rußland, Schweden, Schweiz (15 Kantone), Serbien, Spanien, Ungarn. B. Von außereuropäischen Ländern Nordamerika, Argentinische Republik (Buenos Ayres), Bolivia, Brasilien, Canada, Chile, Guatemala, Mexico, Nicaragua, Peru, Uruguay, Venezuela (S. 59—82).

In ähnlicher Weise wird unter den entsprechenden Schlagworten, wie z. B. Begebung, Bezogener, Bürgschaft,

Digitized by Google

Deckung, Indossament, Konkurs, Präsentation, Protest, Valuta, Verjährung u. s. f., das gesammte hierauf bezügliche Recht dargestellt. Das Werk zerfällt hiemit in ebenso viele besondere Abhandlungen über die bezeichneten einzelnen Theile des Wechselrechts. Zugleich wird unter den verschiedensten Schlagworten auf diese Abhandlungen verwiesen, und hiedurch das Auffinden der Antwort für jede spezielle Frage außerordentlich erleichtert. Wer sich z. B. über den befristeten Sichtwechsel orientiren will, braucht nur dieses Schlagwort „befristet" zu suchen und wird hiebei auf die betreffende Ausführung unter dem Schlagworte „Sichtwechsel" verwiesen. Man ersieht hieraus, wie außerordentlich bequem das Auffinden des nöthigen Materials für jede einzelne Frage gemacht ist.

Die Einleitung (S. 1—25), in welcher nach einer Geschichte des Wechsels und Wechselrechts (§. 1), die Quellen des deutschen Wechselrechts (§. 2), die außerdeutschen Wechselrechte (§. 3) und die Literatur des Wechselrechts (§. 4) behandelt werden, schließt mit einer Darstellung des Wechselgeschäfts in seinem Verlaufe (§. 5) und einigen Bemerkungen über den Unterschied des eigenen und trassirten Wechsels, welche für die weitere Behandlung derselben bestimmend sind.

Vermöge der zweckmäßigen Anordnung ebenso sehr, wie vermöge seines materiellen Inhalts, seiner Vollständigkeit und Gründlichkeit, womit sich die Vorzüge der früheren Werke des Verfassers, Klarheit und Eleganz der Sprache und Schärfe des Urtheils verbinden, wird das Werk als eine der deutschen Rechtswissenschaft zur Ehre gereichende Arbeit überall Anerkennung finden und nicht allein dem Richter und Rechtsanwalt, sondern auch dem Kaufmannsstande ein unentbehrliches Hilfsbuch werden. Dasselbe ist dem berühmten Vater des Verfassers, dem seitdem verstorbenen Geheimenrath Dr. C. G. von Wächter[2] gewidmet. Der Herr

[2] Einen eingehenden Nekrolog aus berufener Feder zum Andenken an den um das württembergische Recht hochverdienten Rechts-

Digitized by Google

Verfasser konnte der allgemeinen Zustimmung sicher sein, wenn er am Schlusse seines Vorwortes bemerkt hat, daß jeder deutsche Jurist in dieser Widmung gerne den Namen erblicken werde, welcher seit sechs Jahrzehnten der deutschen Rechtswissenschaft als Lehrer und Schriftsteller vorangeleuchtet hat.

Die Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen. In Verbindung mit Prof. Dr. Endemann, Prof. Dr. v. Holtzendorff, Reichsoberhandelsgerichtsrath Dr. Puchelt, Generalstaatsanwalt v. Schwarze u. A., herausgegeben von Dr. Ernst Bezold.

Erster Theil. Bürgerliches Recht, Bd. 1, enthaltend die Reichsgesetze über vertragsmäßige Zeichen, Schuldhaftaufhebung und Arbeits- oder Dienstlohnsbeschlagnahme, erläutert von Dr. Ernst Bezold, K. bayr. Bezirksgerichtsrath a. D. und Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung, erläutert von Dr. Hermann v. Sicherer, ordentl. Prof. in München. Erlangen. Palm und Enke, 1879.

Das in der Ueberschrift genannte Gesammtwerk „die Gesetzgebung des deutschen Reiches" zerfällt in drei Abtheilungen. Der erste Theil behandelt die Gesetze, welche das bürgerliche Recht betreffen. Erschienen sind von dem ersten Theil 3 Bände. Das erste Heft des ersten Bandes enthält die Gesetze betreffend die vertragsmäßigen Zinsen vom 14. November 1867, die Aufhebung der Schuldhaft vom 29. Mai 1868, und die Beschlagnahme des Arbeitslohns vom 21. Juni 1869, erläutert von Dr. Bezold, das zweite Heft das Reichsgesetz betr. die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Februar 1875, erläutert von Prof. Dr. Sicherer, der zweite Band die Konkursordnung für das deutsche Reich, Abtheilung 1 und 2, erläutert von Ministerialrath Frhr. v. Völderndorff, der dritte Band die Civilprozeß-

lehrer, welcher auch dieser Zeitschrift fortwährend seine wohlwollende Aufmerksamkeit geschenkt hat, hofft die Redaktion in dem nächsten Hefte mittheilen zu können.

Digitized by Google

ordnung für das deutsche Reich, erläutert von Dr. Fr. Hellmann. Der zweite Theil beschäftigt sich mit den Reichsgesetzen, welche das Staats- und Verwaltungsrecht betreffen. Von denselben sind erschienen: die deutsche Münzverfassung von Dr. Sötbeer und die deutsche Bankverfassung von demselben. In dem dritten Theile, unter der Rubrik „Strafrecht" sind Bd. 1 Heft 1—5, Bd. 2 Heft 1—4, Bd. 3 Heft 1 und Band 4 Heft 1 erschienen. Kommentirt sind: das Reichspreßgesetz vom 7. Mai 1874 und das Gesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie vom 21. Oktober 1878 von Dr. von Schwarze, das Reichsgesetz über den Markenschutz vom 30. November 1874, das Gesetz über die Wechselstempelsteuer vom 10. Juni 1869, die strafrechtlichen Bestimmungen des Gesetzes über das Postwesen vom 28. Oktober 1871, der Gewerbeordnung vom 21. Mai 1869 und einiger andern Reichsgesetze von O. Mewes, das deutsche Patentgesetz vom 23. Mai 1877 von Dr. Rosenthal.

Eine hervorragende Bedeutung für die Juristen haben selbstverständlich die Kommentare der das bürgerliche und das Strafrecht betreffenden Reichsgesetze, von diesen wiederum der Theil des ganzen Werkes, in welchem die umfassenden und tief eingreifenden Gesetze über die Beurkundung des Personenstandes, die deutsche Konkursordnung und die deutsche Civilprozeßordnung erläutert sind.

Die Kommentare über die zwei letztgenannten Gesetze von Frhrn. v. Völderndorff und Dr. Hellmann sind als vortreffliche, eine hervorragende Stelle unter der großen Zahl der Kommentare über die Justizgesetze einnehmende Arbeiten bekannt und verbreitet.

Ebenso willkommen müssen den Juristen die in Bd. 1 enthaltenen Bearbeitungen der Gesetze über die vertragsmäßigen Zinsen, die Schuldhaft und die Beschlagnahme des Arbeitslohns, sowie über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung sein.

Die über die drei ersten Gesetze von dem Herausgeber

Digitized by Google

selbst Dr. Bezold gelieferten Kommentare geben in den Einleitungen rasch orientirende Ueberblicke über den Ursprung der Gesetze, über die rechtsgeschichtliche Entwickelung der von ihnen behandelten Materien, insbesondere auch eine Vergleichung des in den europäischen Kulturstaaten hierüber geltenden Rechts, über die Literatur, endlich über die Prinzipien derselben. Die Erläuterungen selbst haben die in den Reichstagsverhandlungen enthaltenen Hilfsmittel der Auslegung sorgfältig benützt, dieselben nehmen jedoch bei der geringen Zahl der Gesetzesparagraphen gegenüber den werthvollen Einleitungen einen verhältnißmäßig kleineren Raum ein.

Der den zweiten Theil des ersten Bandes bildende Kommentar des Reichsgesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung von Prof. Dr. H. Sicherer ist unzweifelhaft die umfassendste und vollständigste Arbeit, welche über dieses hochwichtige Gesetz erschienen ist. Man kann nur beistimmen, wenn in einem Erlasse des K. bayrischen Staatsministeriums vom 7. November 1878, durch welchen die K. Kreisregierungen und die Distrikts-Verwaltungen auf das Erscheinen des Werkes aufmerksam gemacht werden und den K. Bezirksämtern die Anschaffung desselben innerhalb der verfügbaren Mittel gestattet wird, der Kommentar von Sicherer als eine „außerordentlich gründliche“ Arbeit bezeichnet und zu seiner Empfehlung hervorgehoben ist, daß es der Verfasser unternommen habe, „den Inbegriff der gegenwärtig in Deutschland bezüglich der einschlägigen Materie geltenden Rechtssätze durch eine sorgfältige Vergleichung mit den bisherigen örtlich zersplitterten und konfessionell gespaltenen Rechte zu ermitteln.“ In dieser Zusammenstellung des gesammten in Deutschland geschaffenen Rechtszustandes, namentlich im Eherechte, liegt ein wesentlicher Vorzug der vorliegenden Arbeit vor den übrigen bis jetzt erschienenen Kommentaren, welchen diese Ausdehnung ihrer Erläuterungen entweder noch nicht möglich war oder welche sich grundsätzlich auf ein

Digitized by Google

bestimmtes Rechtsgebiet beschränkt haben. Es wird mehr und mehr erkannt werden, daß die volle Tragweite zahlreicher reichsgesetzlicher Bestimmungen nur auf Grund einer Darstellung ihrer Wirkung auf das verschiedene Landesrecht der Einzelstaaten klar gestellt werden kann, was auf ihre Auslegung und Rechtsanwendung in jedem Rechtsgebiete zurückwirken muß. Daß hiemit besondere Bearbeitungen für einzelne Rechtsgebiete nicht für überflüssig erklärt werden wollen, versteht sich von selbst.

Der Kommentar von Dr. Sicherer hatte sodann nach der Zeit seines Erscheinens den Vortheil, die seit 1875 erschienene umfassende Literatur berücksichtigen zu können und dieß ist so gründlich und eingehend geschehen, daß es kaum möglich sein wird, eine literarische bis zur Ausgabe des Werks erschienene Arbeit über diese Materie zu bezeichnen, welche der Verfasser unberücksichtigt gelassen hätte. Auch das württembergische Eherecht, welches manche Besonderheit bietet, ist überall, soweit es nach dem Reichsgesetze aufrecht erhalten blieb, unter Bezugnahme auf die einschlägige württembergische Literatur [3], berücksichtigt. Vgl. z. B. S. 266, 267, 288, 294, 325, 330, 337, 338, 355, 356, 379, 469 u. s. f. — Die bis jetzt entstandenen Kontroversen über die Auslegung und Anwendung des Gesetzes sind eingehend besprochen und die Ansichten, für welche sich der Verfasser entscheidet, überzeugend begründet. In der einen und andern Frage wird die in dem Kommentar gegebene Entscheidung vielleicht nicht allgemeine Zustimmung finden. Die große Mehrzahl der bestrittenen Fragen wird jedoch durch die gründlichen Erörterungen des Kommentars ihre endgiltige Entscheidung gefunden haben. Eine spezielle Erörterung derselben würde über den Zweck dieser Besprechung hinausgehen. Für diesen Zweck, auf das vortreffliche Werk und seinen unmittelbar praktischen Werth auch für Württemberg die Aufmerksamkeit zu lenken, wird das Vorstehende genügen.

[3] Vgl. dieses Archiv Bd. 17 S. 120 u. f., Bd. 18 S. 118 u. f., S. 139 u. f.

Digitized by Google

Der Prozeßgang und die Neuerungen nach der Civilprozeßordnung für das deutsche Reich. Von Kreisgerichtsdirektor M. Delius, Aufl. 3. Berlin, Verlag von H. Hempel, 1878.

Die genannte Schrift führt das gesammte durch die Reichscivilprozeßordnung bestimmte Verfahren vor den ordentlichen Gerichten in allen einzelnen hiebei denkbaren Vorgängen nach der zeitlichen Reihenfolge derselben vorüber. Dabei wird der gesammte Stoff nach den sachlichen Gesichtspunkten in folgende Abtheilungen zerlegt:

I. Der Prozeßgang in erster Instanz, unter Nebeneinanderstellung des Verfahrens vor den Land- und Amts-Gerichten.

II. Der Prozeßgang in den höheren Instanzen, unter Nebeneinanderstellung des Verfahrens in der Berufungs- und Revisionsinstanz und des Verfahrens bei der einfachen und der sofortigen Beschwerde.

III. Der Prozeßgang im besondern Prozeß, mit vorbereitendem Verfahren im Nichtigkeits- und Restitutionsverfahren, im Urkunden- und Wechselprozeß, in Ehesachen, in Entmündigungssachen und im Mahnverfahren.

IV. Der Prozeßgang auf Gesuche, Anträge und Anzeigen der Parteien im Laufe des Rechtsstreits, z. B. Gesuch um Bestimmung des zuständigen Gerichts, Streitverkündung, Gesuch um öffentliche Zustellung an den Gegner, um Abänderung einer Frist, Antrag auf Terminsverlegung, auf Berichtigung des Thatbestandes u. s. f. Im Ganzen sind 33 Fälle solcher Incidentpunkte behandelt.

V. Der Prozeßgang bei der Zwangsvollstreckung im Allgemeinen und speziell.

VI. Der Prozeßgang auf Gesuche, Anträge und Beschwerden der Parteien bei derselben, z. B. Antrag des Schuldners auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, des Beklagten auf Erstattung des auf Grund des Urtheils Bezahlten, auf Ertheilung eines vollstreckbaren

Digitized by Google

Urtheilsausfertigung für den Rechtsnachfolger des Gläubigers u. s. f. Hiebei sind 25 Fälle von Anträgen berücksichtigt.

In dem VII. Abschnitte werden die Grundsätze über die Kosten, im VIII. Abschnitt „die Neuerungen," (S. 145 bis 195) zusammengestellt.

Da überall zugleich der entsprechende Paragraph des Gesetzes durch die in Klammern beigefügte Nummer desselben bezeichnet ist, so wird ein dreifacher Vortheil erreicht. Die Schrift gibt ein anschauliches Bild des Prozeßgangs; sie macht auf alle bei jedem Vorgange zu berücksichtigenden Fragen aufmerksam und sie dient zugleich als Realindex für das Gesetz. Sie kann ebendeßhalb auch den Studirenden als ein vorzügliches Hilfsbuch zum Studium des deutschen Civilprozesses empfohlen werden. — Was unter dem Titel „Neuerungen" vorgetragen wird, ist allerdings nicht ausschließlich neu; es kommt selbstverständlich auf das bisher geltende Recht an, von welchem man hiebei ausgeht. Dieß ändert zwar an dem Werthe dieses Abschnittes nichts. Derselbe wäre jedoch wohl richtiger als eine Zusammenfassung wesentlicher Grundsätze des Gesetzes bezeichnet worden.

Die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1875 und die Gebührenordnung für Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879. Handausgabe mit Erläuterungen auf Grund der amtlichen Materialien von Kreisgerichtsrath A. Hegler, Druck und Verlag von W. Kohlhammer, Stuttgart, 1879.

Die bezeichnete Handausgabe der Rechtsanwalts- und der Anwalts-Gebühren-Ordnung enthält eine Bearbeitung derselben in ähnlicher Weise, wie der Verfasser seinerzeit auch die Civilprozeßordnung bearbeitet hat. Wir können zur Empfehlung dieser neuen Schrift nur wiederholen, was früher über die Ausgabe der Civilprozeßordnung gesagt wurde. Die kurz gefaßten Auszüge aus dem in den Reichstagsverhandlungen enthaltenen Auslegungsmaterial

Digitized by Google

sind vollkommen geeignet, schnell und richtig über den wesentlichen Inhalt desselben und den Sinn zu orientiren, welchen nach der Absicht der gesetzgebenden Faktoren die einzelnen Gesetzesbestimmungen haben.

Ueber den Einfluß neuer Gesetze auf die zur Zeit ihrer Emanation bestehenden Rechtsverhältnisse (rückwirkende Kraft des Gesetzes) nach römischem und preußischem Rechte von Appellationsgerichtsrath V. Rintelen, Breslau, Verlag von Maruschke und Berendt, 1877, 170 S.

In einer Zeit, in welcher die deutsche Gesetzgebung fruchtbarer als jemals an neuen, umfassenden und umgestaltenden Gesetzeswerken ist, kann eine Untersuchung über die rückwirkende Kraft der Gesetze zum Voraus der Beachtung und der dankbaren Aufnahme gewiß sein. Wenn auch die wesentlichen Bestimmungen über den Einfluß neuer Gesetze auf die zur Zeit ihrer Entstehung bestehenden Rechtsverhältnisse in den neueren Gesetzen durch ausdrückliche Uebergangsvorschriften in der Regel gegeben werden, so bleibt doch noch immer eine Reihe von Fragen unberührt, deren Lösung eben nur aus den allgemeinen Grundsätzen möglich ist. Diese allgemeinen Grundsätze insbesondere unter Bezugnahme auf das gemeine römische Recht und das preußische Landrecht erörtert der Verfasser in dem ersten und zweiten Abschnitte seines Werkes, welches, allerdings nach der Einleitung zunächst durch zwei Entscheidungen des preußischen Obertribunals über die rückwirkende Kraft des preuß. Gesetzes vom 5. Mai 1872 über den Eigenthumserwerb veranlaßt, hiemit eine allgemeine Bedeutung gewinnt.

In dem ersten Abschnitte wird zunächst die Theorie von Savigny's (System des Römischen Rechts, Buch 3, Kap. 2), welche „in der Judikatur eine überwiegende Auktorität erlangt" habe, dargestellt. Nach einer kritischen Beurtheilung derselben gelangt der Verfasser zu dem Ergebniß, daß das Kriterium für die Rückwirkung neuer Gesetze

Digitized by Google

nicht, wie v. Savigny lehrt, ausschließlich in dem objektiven Rechte und zwar dem neuen Rechte zu suchen ist, daß vielmehr der umgekehrte Weg einzuschlagen und zu fragen ist, „welche Wirkung das Zusammentreffen einer Thatsache mit dem derzeit geltenden objektiven Rechte hat und zwar, je nachdem sie rechtserzeugender Faktor oder je nachdem die Befugniß zur Hervorbringung derselben Ausfluß eines subjektiven Rechts ist." Der Verfasser geht hienach von demselben Grundprinzipe aus, welches schon in dem württembergischen Privatrecht von Dr. C. G. von Wächter, Bd. 2 S. 167 u. f. aufgestellt und eingehend begründet worden ist. Die Ausführung von Wächter ist, da für das württembergische Recht in dieser Frage nur gemeines Recht gilt, der auf S. 4 in der Note gegebenen Uebersicht der Literatur beizufügen.

Auf Grund einer eingehenden Erörterung der bekannten l. 7 C. de legibus, (1, 14) gelangt der Verfasser zu dem Ergebniß, daß der Sinn dieser Stelle dahin zu formuliren sei:

> Begebenheiten, Handlungen und Unterlassungen wirken dasjenige, was das Gesetz bestimmt, welches zur Zeit ihrer Vollendung in Kraft gestanden hat. Ist ein dauernder Rechtszustand bewirkt, so ist dessen Dauer auch durch die Vollendung von Begebenheiten, Handlungen und Unterlassungen begrenzt, denen das zur Zeit ihrer Vollendung geltende Gesetz aufhebende Wirkung beilegt und dauert er auch nur so lange, bis ein späteres Gesetz ausdrücklich durch sich selbst diese Wirkung aufhebt (S. 22).

Zufolge einer weiteren Erläuterung dieser Formel ergeben sich dem Verfasser 12 Thesen, welche sodann in den Untersuchungen über die einzelnen in Frage kommenden Rechtsverhältnisse zur Anwendung gebracht werden. Diese Thesen sind:

1) Juristische Thatsachen wirken nur, wenn sie vollendet sind, dann aber dasjenige, was das zur Zeit der Vollendung geltende Recht als Wirkung solcher Thatsachen vorschreibt;

Digitized by Google

2) Juristische Thatsachen wirken nur, wenn sie in derjenigen Form sich vollzogen haben, welche das zur Zeit ihrer Vollziehung geltende Gesetz vorschreibt;

3) Juristische Thatsachen wirken nur nach Maßgabe der Handlungsfähigkeit, wie sie das zur Zeit der Hervorbringung der Thatsache geltende Gesetz für den Erzeuger desselben verlangt;

4) Ist durch eine juristische Thatsache ein rechtliches Band zwischen zwei oder mehreren in sich oder durch den Besitz einer Sache oder durch die rechtliche Beziehung zu einer Sache (z. B. bei Reallasten) bestimmten Personen ein relatives Recht erzeugt, so wird dieses, was seine Existenz, seine Modalitäten und die zur Zeit der Erzeugung vorhandenen Bedingungen betrifft, lediglich nach demjenigen Gesetze beurtheilt, welches zur Zeit der Erzeugung in Kraft war;

5) Ist durch eine juristische Thatsache ein Recht, welches gegen Jedermann verfolgbar ist, sei es, daß es einer Person als solcher oder wegen des Besitzes einer Sache oder wegen der rechtlichen Beziehung zu derselben zusteht, (ein absolutes Recht) erzeugt, so wird dieses, was seine Existenz und die zur Zeit der Erzeugung vorhandenen Bedingungen der Forterisstenz betrifft, lediglich nach demjenigen Gesetze beurtheilt, welches zur Zeit der Erzeugung in Kraft war;

6) Die juristische Thatsache, durch welche die einem relativen Rechte entsprechende Verbindlichkeit getilgt werden soll, wirkt nur dann tilgend, wenn sie ihrer Art nach dem zur Zeit ihrer Vollziehung geltenden Gesetze entspricht;

7) Relative und absolute Rechte werden durch den Eintritt solcher juristischen Thatsachen aufgehoben oder modifizirt, denen das Gesetz überhaupt aufhebende oder modifizirende Kraft beilegt, wenn dieselben unter dessen Herrschaft sich vollzogen haben. Ist aber bei relativen Rechten durch zulässige Privatwillkühr diese Wirk-

Digitized by Google

ung solcher Thatsachen ausdrücklich ausgeschlossen, so behält es dabei sein Bewenden;

8) Handlungen, welche vermöge einer allgemeinen oder konkreten Befugniß ausgeübt werden, müssen, wenn sie auf Seiten des Handelnden wirksam sein und nicht etwa Pflichten erzeugen sollen, so eingerichtet werden, wie es das zur Zeit ihrer Ausübung geltende Gesetz vorschreibt;

9) Die Rechtmäßigkeit von Handlungen im Uebrigen, welche kraft einer relativen vermögensrechtlichen Befugniß vorgenommen werden, ist nach den Gesetzen zu beurtheilen, welche zur Zeit der Entstehung des relativen Vermögensrechtes, aus welchem die Befugniß hergeleitet wird, giltig waren;

10) Die Rechtmäßigkeit von Handlungen, zu deren Ausübung die Befugniß aus einem relativen reinen Personenrecht oder aus einem absoluten Vermögens- oder Personenrecht hergeleitet wird, ist nach denjenigen Gesetzen zu beurtheilen, welche zur Zeit ihrer Vornahme in Kraft sind;

11) Unrechtmäßig vorgenommene Handlungen wirken auf Seiten des Berechtigten keine Rechte, sondern nach Maßgabe der zur Zeit ihrer Vornahme geltenden Gesetzes Pflichten;

12) Abweichungen von vorstehenden Regeln finden nur dann statt, wenn in den Gesetzen ausdrücklich etwas Anderes vorgeschrieben ist.

Nach diesen Thesen prüft sodann der Verfasser die Wirkung neuer Gesetze in Beziehung auf die einzelnen Rechtsverhältnisse in steter Vergleichung mit der Theorie von v. Savigny.

Hienach ergibt sich beispielsweise ein übereinstimmendes Resultat, wenn das Gesetz nach seinem ausdrücklichen Inhalt durch sich und sofort den bei seiner Emanation vorfindlichen subjektiven Rechtszustand verändert, also beispielsweise in den Fällen der Aufhebung der Leibeigenschaft

Digitized by Google

und des Zehntrechtes, des Falls der Ablösbarkeit der bis dahin unablösbaren Reallasten, der Aufhebung der Lehen, Fideikommisse und der Emphyteuse.

Ebenso stimmen die Thesen 2 und 3 mit der Ansicht von Savigny's überein in Betreff der Form juristischer Thatsachen und der Handlungsfähigkeit, bezüglich der durch das Alter und das Geschlecht bestimmten Handlungsfähigkeit, des Sc. Vellejanum und der Interdiktion (v. Savigny §. 389), bezüglich der Form der Verträge, der Testamente, der Eheschließung, sowie der Begründung der väterlichen Gewalt und der Vormundschaft.

Abweichende Resultate ergeben sich aber beispielsweise bezüglich der sog. Legalservituten, für welche der Verfasser den Satz, daß die durch das neue Gesetz eingeführten Beschränkungen des Eigenthums, wo die thatsächlichen Bedingungen desselben vorliegen, unmittelbar mit dem Erlaß des neuen Gesetzes entstehen sollen, nicht ausnahmslos richtig findet, vielmehr unterscheidet, ob der Eigenthümer von einer ihm früher zustehenden Befugniß Gebrauch gemacht hat oder nicht. Im ersten Fall kann die nach Maßgabe dieser früheren Befugniß vorgenommene Handlung, z. B. das Anbringen von Fenstern der an der Grenze stehenden Hauswand unter der Herrschaft des Gesetzes, welches dieß gestattet, durch ein späteres dieß verbietendes Gesetz nicht berührt werden, selbst dann nicht, wenn das Gesetz z. B. bestimmt, es sollen keine Fenster in dieser Wand *sein*, wogegen eine nach dem neuen Gesetze im Widerspruch mit demselben vorgenommene Handlung, wie in dem angenommenen Falle das Anbringen von Fenstern, selbstverständlich unrechtmäßig ist.

Die bekannte Streitfrage bezüglich der Wirkung neuer Gesetze, durch welche die Verjährungsfrist vor einer vollendeten Verjährung geändert wird, entscheidet der Verfasser dahin, daß im Falle der Verlängerung der Frist das neue Gesetz sogleich anwendbar ist, daß dagegen im Falle der Verkürzung derjenige, welcher die Verjährung geltend

Digitized by Google

machen will, die Wahl hat, ob er das alte oder das neue Gesetz anwenden will, d. h. daß derselbe die Verjährung erst geltend machen kann, wenn entweder der frühere längere oder der neue kürzere Zeitraum, letzterer seit Erlaß des neuen Gesetzes ganz abgelaufen ist. Anders entscheidet diese Frage v. Wächter in Uebereinstimmung mit v. Vangerow u. A. wonach jede Zeit nach dem Gesetze, unter dem sie stand, zu beurtheilen, also die an der Verjährung vor dem neuen Gesetze abgelaufene Quote nach dem alten Gesetze und die Zeit, welche die zur Vollendung der Verjährung hienach noch erforderliche Quote zu betragen hat, nach dem neuen Gesetze zu bestimmen ist. Die erstere Ansicht, welche beispielsweise auch in Art. 14 des Württ. Gesetzes vom 6. Mai 1852, betreffend die Einführung einer kürzeren Verjährungsfrist für gewisse Forderungen befolgt ist, wird als diejenige bezeichnet werden können, welche kein Recht verletzt und daher dem Willen des Gesetzgebers im Zweifel am meisten entspricht.[4]

Auf die weiteren Erörterungen der Einzelnfragen, sowie auf die in dem zweiten Abschnitte enthaltene Darstellung der Lehre des preußischen Landrechts über die Rückwirkung der Gesetze und die Anwendung der gewonnenen Resultate auf das preußische Gesetz über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872 in dem dritten Abschnitt (S. 87 bis 170) einzugehen, würde hier zu weit führen. Daß die Abhandlung auch für die Rechtsgebiete des gemeinen Rechts und speziell Württemberg, in welchem in dieser Lehre die Grundsätze des gemeinen Rechts gelten, Interesse hat, ergibt sich aus dem Angeführten.

---

[4] Vgl. Windscheid, Pand. I. S. 75 N. 1, welcher ohne Entscheidung zwischen beiden Ansichten nur bemerkt, daß die eine oder andere Ansicht dem präsumtiven Wollen des Gesetzgebers genügen werde.

Digitized by Google

Leitfaden für die Württembergischen Gemeindebehörden bei Anwendung der neuen Reichs- und Landesjustizgesetze, zugleich Rathgeber für das rechtsuchende Publikum bei Verfolgung unbestrittener Ansprüche mit Formularien, einem Gebührenregulativ und genauem Sachregister von E. Beutter und K. Nicolai, Mitgliedern der Justizgesetzgebungs-Kommission der Kammer der Abgeordneten. Lief. 1 und 2, 1879.

Die mit dem 1. Oktober in das Leben getretenen Reichsjustizgesetze, wie die zur Ausführung und in Folge derselben ergangenen Landesgesetze, in Württemberg nicht weniger als 13 einzelne Gesetze,[5] haben allen diejenigen, welche mit der Justiz irgendwie amtlich befaßt sind, eine nicht leicht zu bewältigende Aufgabe gestellt. In Württemberg namentlich sind es nicht nur die Mitglieder der Gerichte und die Rechtsanwälte, sondern auch die Gemeindebehörden, deren amtliche Thätigkeit unmittelbar von diesen neuen Gesetzen berührt wird, da ihnen bisher außer der Ausübung der streitigen Gemeindegerichtsbarkeit (bis zu 15, 20 bezw. 30 fl.) das gesammte Schuldklagwesen, die Zwangsvollstreckung und eine niedere polizeiliche Strafgewalt zustand und sie als Pfandbehörden und in Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit, sowie in dem Verfahren gegen zahlungsunfähige Schuldner vielfach thätig zu sein haben. Dieser ganze der Justiz angehörige Geschäftskreis ist durch die Justizgesetzgebung berührt, zum Theil sind durchaus neue Grundsätze an die Stelle des bisherigen Rechts getreten, jedoch keineswegs rein negativ durch die Entlastung der Gemeindebehörden von diesen Geschäften und Uebertragung derselben an andere staatliche Behörden, vielmehr nur in der Weise, daß ihre Geschäftsaufgabe vielfach modifizirt, bezw. eingeschränkt wurde. Es ist daher unzweifelhaft ein verdienstliches Werk

[5] Vgl. die übersichtliche Darstellung ihres Inhalts in diesem Archiv Bd. 20 S. 59 u. f.

Digitized by Google

der durch ihre praktischen Erfahrungen und ihre Theilnahme an den Berathungen der württemb. Justizkommission der Kammer der Abgeordneten über die Ausführungsgesetze hiemit vertrauten Herausgeber der obengenannten Schrift, daß sie zunächst für die Gemeindebehörden das Bedürfniß einer Zusammenstellung desjenigen, was künftighin Rechtens ist, zu befriedigen gesucht haben. Wenn sie hiebei auch das Bedürfniß des rechtsuchenden Publikums, „meistens hinsichtlich derjenigen Rechtshandlungen, welche dasselbe ohne Hilfe eines Anwalts vornehmen kann," namentlich in den Formularien berücksichtigt haben, so wird dieß der Schrift selbst nur zur weiteren Empfehlung und Verbreitung dienen.

Nach diesem Plane zerfällt der Leitfaden in 7 Abschnitte, die Gerichtsverfassung, die Gemeindegerichte und das Verfahren vor denselben, das Mahn- und Zwangsvollstreckungsverfahren, das Aufgebotsverfahren, das Konkursverfahren, die Aenderungen im Unterpfandswesen und das Strafverfahren.

Der wesentliche Vortheil, welchen dieser Leitfaden gewährt, ist, daß unter den bezeichneten Ueberschriften stets die sämmtlichen sonst vielfach zerstreuten reichsgesetzlichen und landesgesetzlichen Bestimmungen, welche sich auf die betreffende Materie beziehen, wörtlich zusammengestellt und die wesentlichen Abänderungen des bestehenden Rechts hervorgehoben sind. In kurzen Anmerkungen sind auch Erläuterungen zu den einzelnen Gesetzesvorschriften beigefügt, welche namentlich durch die Vergleichung mit dem bisherigen Recht sich für die Erleichterung der Rechtsanwendung und das Verständniß der Gesetze brauchbar erweisen werden.

Man kann vielleicht der Ansicht sein, daß eine vollständige Verarbeitung der gesetzlichen Bestimmungen in eine zusammenhängende Belehrung der Gemeindebehörden über dasjenige, was jetzt Rechtens und von ihnen zu beobachten ist, für dieselben bequemer gewesen wäre. Andererseits muß anerkannt werden, daß bei dem

Digitized by Google

großen Umfang des Stoffs dieselbe sich doch möglichst an die knappe Sprache der Gesetze selbst anzuschließen gehabt hätte und daß trotzdem schwer zu vermeiden gewesen wäre, da und dort dem Zweifel zu begegnen, ob der Sinn des Gesetzes richtig wiedergegeben sei. Man wird daher die von den Verfassern gewählte Behandlung nur billigen können. Der wesentliche Vortheil, das erforderliche Gesetzesmaterial mit kurzen Erläuterungen in jeder Materie beisammen zu haben, ist vollständig erreicht.

In dem Anhang sind die sämmtlichen Vorschriften über Gebühren, sowohl die reichsgesetzlichen als die durch Landesverordnungen ergangenen Bestimmungen zusammengestellt; ferner sind zahlreiche Formulare, die Verfügungen wegen Vollziehung des Gesetzes vom 12. August 1879 betreffend Aenderungen des Landespolizeistrafgesetzes, sowie die Gerichtsvollzieherordnung, nebst einigen Nachträgen und Berichtigungen und einem alphabetischen Inhaltsverzeichniß beigefügt. Die Formulare, welche im Wesentlichen für alle in der Justizverwaltung der Gemeindebehörden vorkommenden, durch die neue Gesetzgebung berührten schriftlichen Akte geboten sind, werden nicht nur den Gemeindebehörden, sondern auch den Rechtsuchenden selbst um so willkommener sein, als sie hiedurch auf kürzestem Wege von dem Gang und Inhalte der Geschäfte der Gemeindebehörden eine konkrete Vorstellung erhalten. Uebrigens ist der Kreis der Formulare auch auf die vor das Amtsgericht gehörigen Konkurssachen und auf das Exekutionswesen ausgedehnt. Es sind beispielsweise Formulare eines Antrags des Gläubigers auf Konkurseröffnung, eines Verzeichnisses der Masse (§. 113 der R.K.O.) eines Inventars, der Anmeldung einer Konkursforderung, (nicht ganz genau als „Konkursanmeldung" bezeichnet) eines Verzeichnisses der an den Vertheilungen Theil nehmenden Gläubiger, der dem Verwalter obliegenden Bekanntmachung, einer Vertheilung und einer Auseinandersetzung der ehelichen Errungenschaftsgesellschaft, eines Mahnregisters, eines

Digitized by Google

Pfändungsprotokolls, eines Versteigerungsprotokolls, eines Pfandscheins mit exekutorischen Urkunden u. s. f. beigefügt. Dieser Theil der Arbeit wird daher auch in dem Verfahren vor den Amtsgerichten mit Vortheil benützt werden.

Es ist nach der gegebenen Inhaltsübersicht nicht zu bezweifeln, daß die fleißige und mit praktischem Geschick ausgeführte Arbeit namentlich von den Gemeindebehörden allseitig gesucht und benützt werden wird.

Die Württembergischen Gesetze vom 18. August 1879. I. Zur Ausführung der Reichscivilprozeßordnung, II. betr. die Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen, III. die Zwangsvollstreckung wegen öffentlichrechtlicher Ansprüche, IV. betr. die Kraftloserklärung von Urkunden, V. betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine; mit einem Anhang enthaltend den Textabdruck des Gesetzes vom 18. August 1879 zur Reichs-Konkursordnung. Handausgabe mit Erläuterungen auf Grund der amtlichen Materialien, von Kreisgerichtsrath A. Hegler, Stuttgart, Verlag von W. Kohlhammer, 1879, 135 S.

Auf die zahlreichen Ausgaben und Bearbeitungen der Reichsjustizgesetze, welche seit zwei Jahren erschienen sind, folgen jetzt die Ausgaben und Erläuterungen der in den Einzelnstaaten ergangenen Ausführungsgesetze und Ausführungsverordnungen. Die Raschheit und die Mannigfaltigkeit, mit welcher die Auktoren, Verleger und Drucker diesem Bedürfniß entgegenkommen, verdient alle Anerkennung. Eine der ersten württembergischen Publikationen dieser Art ist die oben bezeichnete Schrift, welche der Verfasser in dem Vorwort als eine im Anschluß an seine Handausgabe der Civilprozeßordnung unternommene „Handausgabe" der zunächst mit der Reichscivilprozeßordnung zusammenhängenden Württ. Gesetze vom 18. August 1875 „in gleichem Sinne, d. h. unter Beschränkung auf die gedrängte Wiedergabe des vorhandenen Auslegungsmaterials" bezeichnet. Erläutert sind durch kurze den Motiven und ständischen Verhandlungen entnommene Anmerkungen die

Digitized by Google

fünf in der Ueberschrift bezeichneten Gesetze. Beigefügt ist ohne Erläuterungen der Text des Ausführungsgesetzes zur Konkursordnung und ein weiterer Anhang, welcher die K. Verordnung vom 27. September 1879 betreffend die Vollziehung des Gesetzes über die auf den Inhaber lautenden Staatsschuld-Scheine und die K. Verordnung von demselben Tage betreffend die Gebühren der Zwangsvollstreckung enthält.

Die Justizgesetze des deutschen Reichs in ihrer Anwendung für Württemberg. Handausgabe in zwei Bänden, zusammengestellt von Schmidlin, Oberlandesgerichtssekretär. Bd. 1. Reichsstrafprozeßordnung. Bd. 2. Reichscivil- und Konkursprozeß-Ordnung. Stuttgart, Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung, 1879.

Eine ganz zweckmäßige, für den Handgebrauch bequeme Ausgabe der Reichsjustizgesetze und der auf dieselben bezüglichen und durch sie veranlaßten in Württemberg ergangenen Ausführungsbestimmungen wird hier durch den Abdruck des Textes der Gesetze, bei den Württembergischen Landesgesetzen unter Beifügung der Motive und der zur Vollziehung derselben ergangenen Verordnungen und Verfügungen geboten. Der Werth dieser Handausgabe liegt in der Sammlung des gesammten Materials, namentlich des vollständigen Wiederabdrucks auch der in Württemberg zur Ausführung der neuen Justizgesetzgebung ergangenen Verordnungen und Verfügungen, welche gesammelt beisammen zu haben, für die Richter und Anwälte ein unzweifelhaftes Bedürfniß ist. Durch die Einreihung der württembergischen Ausführungs- und Vollzugsbestimmungen zu dem betreffenden Reichsgesetz, zu welchem sie ergangen sind, durch die Aufnahme des Textes der Reichsgesetze selbst und die Beschränkung auf die zur Ausführung der Reichsjustizgesetze ergangenen Landesgesetze nebst Motiven, die Verordnungen und Verfügungen unterscheidet sich die vor-

Digitized by Google

liegende Ausgabe wesentlich von dem VI. Band der amtlich herausgegebenen Neuen Justizgesetzgebung im Königreich Württemberg, in welchem außer den Reichsjustizgesetzen und den Ausführungsgesetzen zu denselben auch die seit 1876 ergangenen Gesetze betreffend die Rechtsverhältnisse der Staatsbeamten, betreffend die Verwaltungsrechtspflege und die Aufhebung einiger gesetzlichen Vorschriften zum Nachtheil von Nichtwürttembergern aufgenommen und außer den Motiven der württ. Ausführungsgesetze auch die Kommissionsberichte der Kammer der Abgeordneten abgedruckt sind. Die Benützung des Ganzen ist durch ein je einen Band umfassendes und genaues alphabetisches Inhaltsverzeichniß erleichtert. Die vortreffliche Ausstattung dieser Handausgabe in Druck und Papier verdient eine ausdrückliche Anerkennung.

Digitized by Google

Alphabetisches Sachregister.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten.)

A.

Accise, Unstatthaftigkeit eines Acciseansatzes von einem Uebergabevertrag, der weder Kauf noch Tausch ist 411.
Alimentation einer getrennt lebenden in der Verwaltung des Beibringens befindlichen Ehefrau 190.
Amortisation, s. Kraftloserklärung.
Anzeigepflicht des thatsächlichen Inhabers eines Hundes 194.
Armenunterstützung, Antrag eines Ortsarmenverbands auf Uebernahme eines Unterstützungsbedürftigen 202. Kosten für einen Selbstmörder 204.
Armenverband, s. Ortsarmenverband.
Arrest wegen öffentlich-rechtlicher Ansprüche, württ. Gesetz betreffend den Arrest 111.
Ausführungsgesetze, württembergische zu den Reichsjustizgesetzen 59.
Ausstattung der Kinder durch Einräumung von Nutznießungsrechten 187.
Ausweisung, Erfordernisse der Einigung zweier Armenverbände über Unterlassung der Vollstreckung desselben 230.

B.

Bausachen, Pflicht der Hausbesitzer zum Ersatz der Kosten der Straßenanlage, Art. 15 der Bauordnung §. 3 §. 81 des Stuttgarter Ortsbaustatuts 37. 413. Versagte Ueberbauung des Abstandes 419. Beschwerde gegen die Genehmigung der Errichtung eines Gasometers 427.
Biervorräthe, Verpfändung von solchen 180.
Brandversicherung, Gemeindesteuerpflicht eines Hauses der Allgemeinen Brandversicherungsanstalt 284.
Bürgerliche Nutzungen, Art. 45 des Bürgerrechtsgesetzes 271.

C.

Civilprozeßordnung, württembergisches Ausführungsgesetz 64.

E.

Ehefrau, Alimentationspflicht des Ehemanns, wenn der getrennt lebenden Ehegattin ein Theil des Beibringens zur Verwaltung vorbehalten wurde 190.
Erfindungspatent, Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs wegen Verletzung eines nach altem Rechte zu beurtheilenden Patents 391.
Exceptio rei judicatae, in einer Verwaltungsrechtsstreitigkeit über Gemeindesteuerpflicht 284.

Digitized by Google

F.

Fährerecht, Umfang und Bedeutung eines solchen gegenüber der Benützung eigener Nachen zum Uebersetzen über einen öffentlichen Fluß 381.
Forstpolizeigesetz, württembergisches 155.
Forststrafgesetz, württembergisches 152.

H.

Handlungsfähigkeit, dispositive Verfügungsbefugniß und Prozeßfähigkeit 14.
Hundesteuer, Anzeigepflicht des thatsächlichen Inhabers 194.

J.

Jagd, Erforderniß des zusammenhängenden Grundbesitzes von wenigstens 50 Morgen zur Ausübung derselben 389.

K.

Kirchliche Abgaben, Nichtverbindlichkeit einer Standesherrschaft zum Beitrag für kirchliche Umlagen 278. Beitragspflicht der Hofdomänenkammer 418, 282; zu Kirchenbaukosten als Gemeindelast 298. Verpflichtung der zur Pastoration vorläufig Zugewiesenen zur Theilnahme an den Kirchenkosten 310.
Klagenverjährung, Unterbrechung derselben im Falle der Verweisung des Klägers auf den Rechtsweg durch die Schuldklagbehörde, Art. 6 des Ges. vom 6. Mai 1852 30.
Kinder, s. Ausstattung.
Kompetenzgerichtshof, württembergisches Gesetz betreffend die Entscheidung von Kompetenzkonflikten 117.
Konkursordnung, württembergisches Ausführungsgesetz 87.
Kraftloserklärung der Urkunden, württembergisches Gesetz hierüber 108.

L.

Landespolizeistrafgesetz, Gesetz betreffend Aenderungen desselben 139.
Liegenschaftsverkauf, Einfluß der Zusicherung von Geld und Geldeswerth an den Steigerer, Art. 4 Abs. 2 des Liegenschaftsgesetzes 183. Wirkungen des Verzichts auf das Reurecht, Art. 7 Abs. 2 des Liegenschaftsgesetzes 185.
Literarische Mittheilungen. Encyclopädie des Wechselrechts von Dr. Wächter 430. Die Gesetzgebung des deutschen Reichs von Dr. Bezold 433. Der Prozeßgang von Delius 437. Die Rechtsanwaltsordnung von Hegler 438. Rückwirkende Kraft des Gesetzes von Rintelen 439. Leitfaden von Beutter und Nicolai 445. Die württ. Gesetze vom 18. August 1879 von Hegler 448. Die Justizgesetze des deutschen Reichs in ihrer Anwendung auf Württemberg von Schmidlin 449.
Lokalstiftungsrath, administrative Klage auf Theilnahme an der Verwaltung des Vermögens der Mutterkirche 394.

M.

Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Obertribunals in Civilsachen 178.
Mittheilungen aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs 37. 198.

Digitized by Google

O.

Ortsarmenverband, Klage auf Ersatz der Unterstützung gegen den vorläufig verpflichteten Ortsarmenverband 205, 214 und unbefugtes Abschieben 239. Beendigung der vorläufigen Fürsorge 247. Verlangen der Heimkehr des Unterstützungsbedürftigen (§. 32 des Ges.) 265. Abweisung der Klage nach Art. 26 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Dez. 1876 226. Die Klage aus dem Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz (§. 34—52 des Ges. Art. 11 des Ges. vom 16. Dez. 1876) steht nur einem Armenverband gegen den andern Armenverband zu 228. (s. auch Unterstützungswohnsitz).

P.

Pfandrecht, s. Verpfändung.
Polizeiliche Strafverfügungen, Gesetz betreffend das Verfahren bei Erlassung desselben 139.
Prozeßfähigkeit der Ehefrau nach der Reichscivilprozeßordnung 1.
Prozeßkostenersatz beim Stattgeben der Klage in einer Verwaltungsrechtssache 378.

R.

Rechtsbeschwerden im Sinne des Art. 13 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876, Zurückweisung des Beschwerdeführers in die Ministerialinstanz 58, wegen Theilnahme an der Verwaltung des Kirchenvermögens 394, wegen einer Gemeindeschadensumlage 55, wegen eines Acciseansatzes 411, in Bausachen 37, 413, 419, 427, wegen Exekutionsverfügung bezüglich einer auswärtigen Erbschaftssteuer 427, wegen Abnahme der Verwaltungsaktuariatsgeschäfte 41.
Reichsjustizgesetze, die württembergischen Ausführungsgesetze 59.
Rekursschriften in Verwaltungsrechtsstreitigkeiten 294.
Reurecht, Wirkung des Verzichts bei Liegenschaftsverkäufen 185.

S.

Staatsschuldscheine, württemb. Gesetz über die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine 103.
Steuerrückforderung 294.
Strafprozeßordnung, württ. Ausführungsgesetz zu derselben 127.

T.

Theilbarkeit der Häuser nach Stockwerken und Gelassen 163.

U.

Unterbrechung der kurzen Klagenverjährung 30.
Unterstützungswohnsitz, Einfluß des Vertrags 198. Bedingungen der Erwerbung 200. 207. 213. 218. 225. 227. 230. 242. Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes 262. (s. auch Ortsarmenverband).

V.

Verbrauchssteuern, Pflicht zur Versteuerung der am Tage der Einführung der Steuer vorhandenen Vorräthe 297.
Verfahren der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze, Gesetz betr. dasselbe 142.
Vermächtniß jährlicher Renten, Verfalltag 191.
Verjährung, Unterbrechung derselben 30.
Verpfändung von Biervorräthen 180.

Digitized by Google

Versicherungsvertrag, rechtliche Wirkung der Lebensversicherungsverträge zu Gunsten Dritter bei Lebzeiten der Versicherten 178.
Verwaltungsaktuar, Rechtsbeschwerde im Sinne der §. 60 Ziff. 1 der Verfassungsurkunde (Art. 74 Abs. 3 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876) wegen Abnahme des Geschäftsauftrags 41.
Verwaltungsrechtsstreitigkeiten, Zurückweisung in die Verwaltungsinstanz wegen neuen thatsächlichen Vorbringens, Art. 62 des Gesetzes vom 16. Dez. 1876 55. Prozessualisches 55. Abweisung der Klage durch prozeßleitende Verfügung Art. 27 des Gesetzes 226.

W.

Wegbausachen, Merkmale eines Nachbarschaftswegs 331. Baulast im Falle der Wegkorrektion, Verhältniß der Theil- und Gesammtgemeinde 359.
Weiderechtsstreitigkeiten, Ausübung einer abgelösten Weidegerechtigkeit durch die Grundbesitzer, ob Verwaltungs- oder Verwaltungsrechtssache 362. Ausscheidung von Privatbesitz aus der Gemeindeweide, Einrede von Seiten Dritter Pferchberechtigter 365.
Württembergische Gesetze, Verzeichniß der durch die Reichsjustizgesetze und die württembergischen Ausführungsgesetze aufgehobenen württ. Gesetzesvorschriften 158.

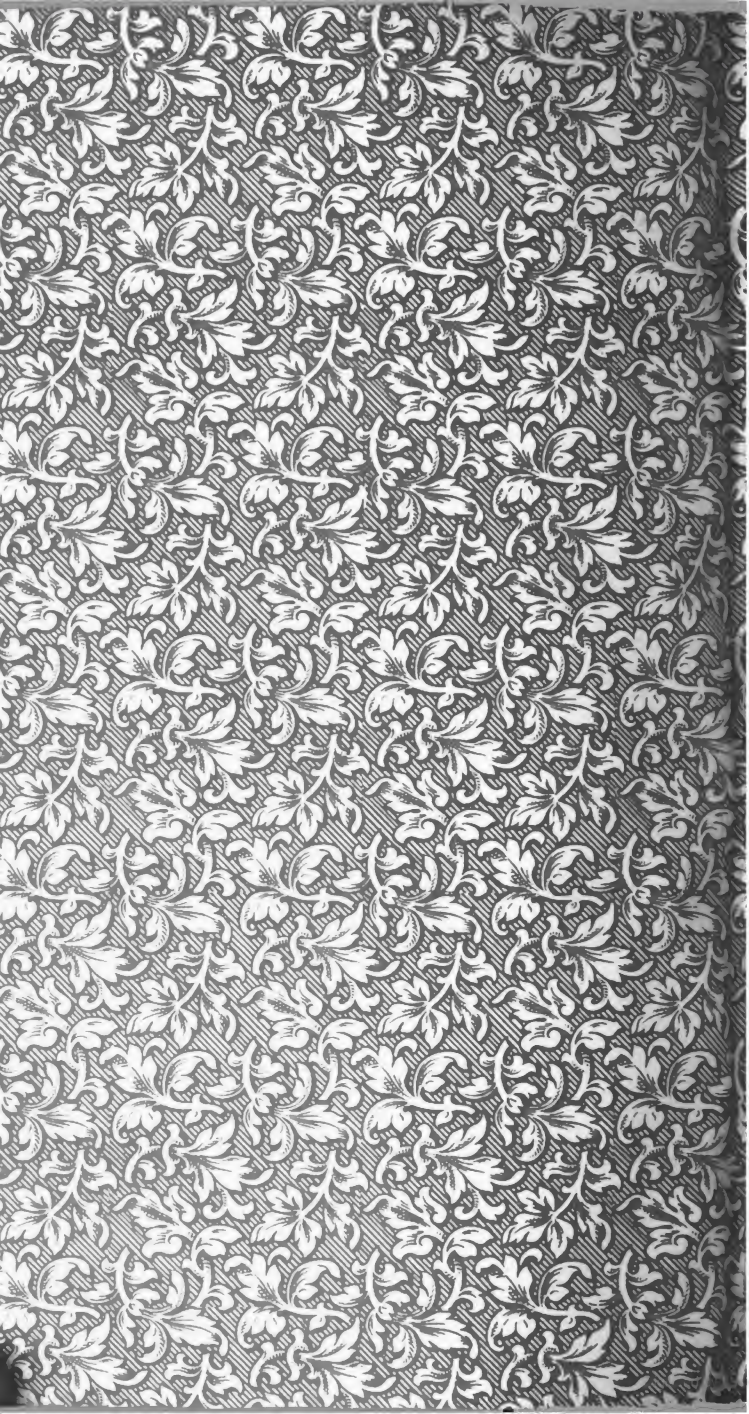
Z.

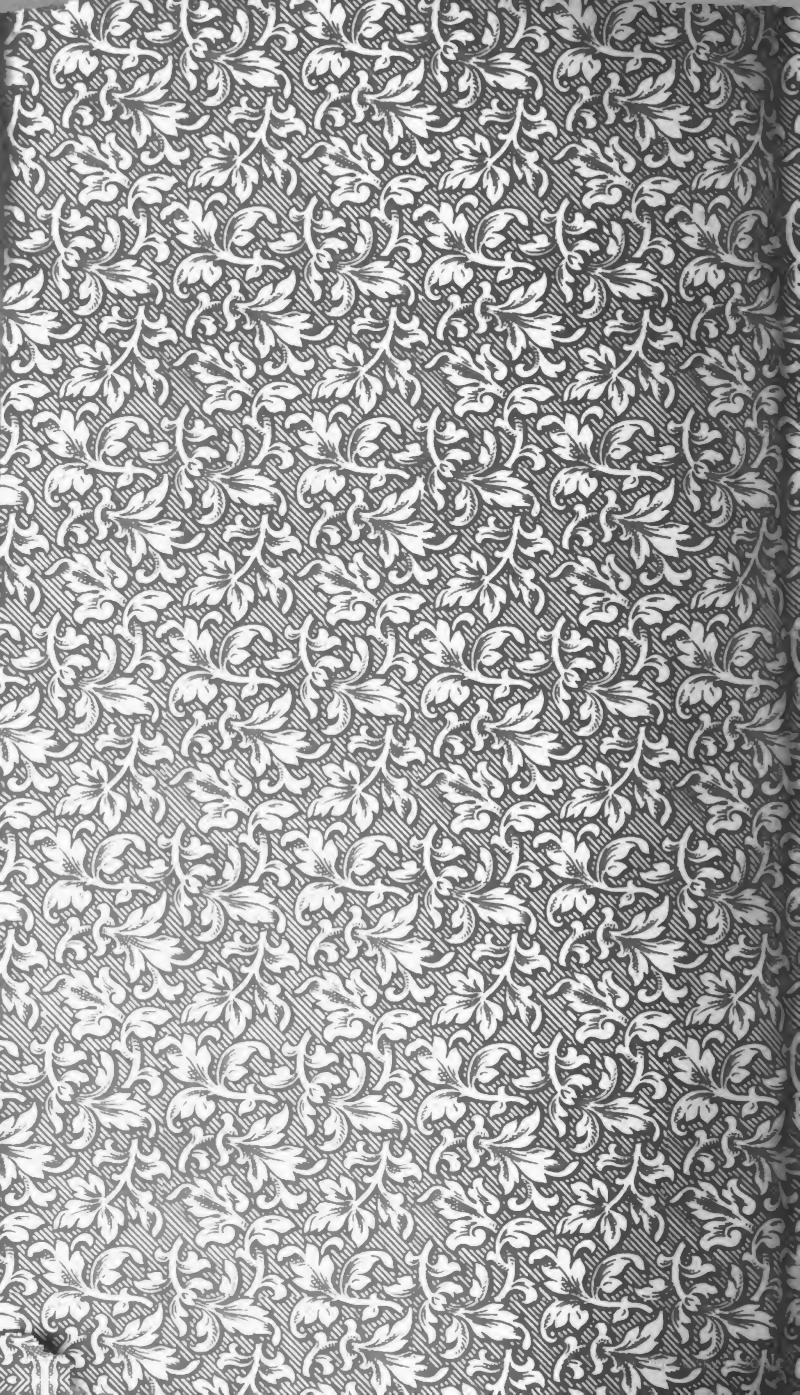
Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte in einer Wegbaustreitigkeit, Einfluß eines Vergleichs 335, bezüglich einer Verdienstforderung 344, wegen Unterhaltung einer Brücke, Vorbehalt der Geltendmachung des privatrechtlichen Anspruchs im Rechtswege 351, wegen Ausübung einer abgelösten Weideberechtigung durch die Grundbesitzer 362.
Zwangsvollstreckung in unbewegliches Vermögen, württ. Gesetz über dieselbe 76, und Arrest wegen öffentlich-rechtlicher Ansprüche, württ. Gesetz in diesem Betreff 111.
Zwangsvollstreckung wegen Forderung einer badischen Erbschaftssteuer, Beschwerde gegen die Exekutionsverfügung 423.

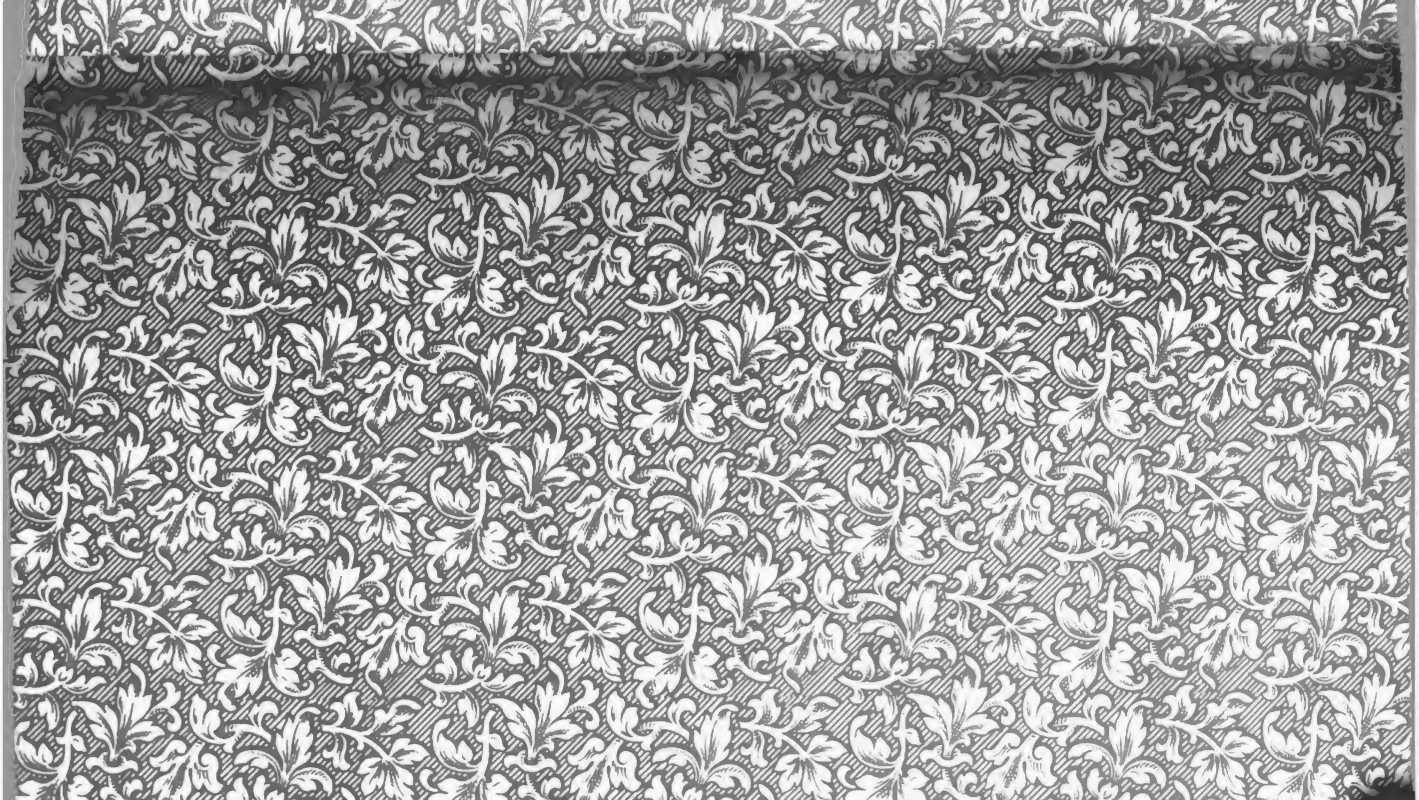
E. A. L. B.
3/4/05.

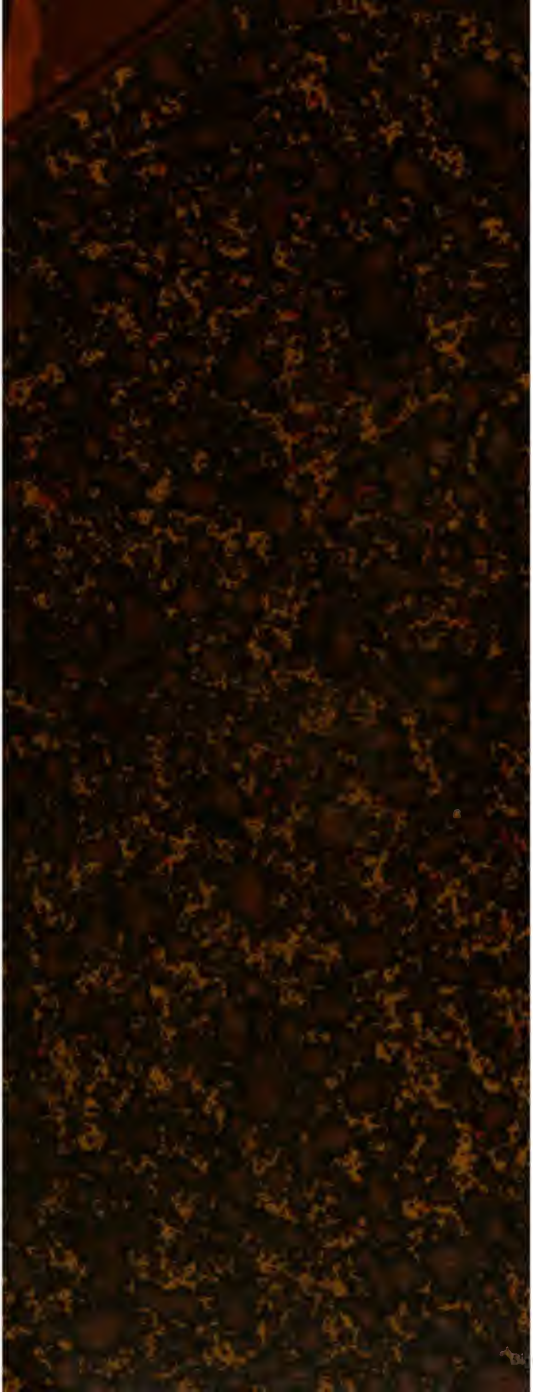
Digitized by Google

Digitized by Google








Digitized by Google